

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

**АНАЛІТИЧНО-ПОРІВНЯЛЬНЕ
ПРАВознавство**
Електронне наукове видання

№06, 2023

Ужгородський національний університет
Ужгород 2023

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: Белов Д.М. – д.ю.н., професор

Берлінгер Деніел – професор (Румунія)

Булеца С.Б. – д.ю.н., професор

Белова 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 23.11.2023 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, 2023

ЗМІСТ

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

Андрусак І.П. ПРИНЦИПИ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА.....	15
Болдижар С.М. РОЗВИТОК ОСВІТИ НА ЗАКАРПАТТІ У 1944-1946 РОКАХ (АНАЛІЗ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ НАРОДНОЇ РАДИ ЗАКАРПАТСЬКОЇ УКРАЇНИ).....	20
Гасай О.В., Миколишин А.Ф. ДОКТРИНАЛЬНИЙ ПІДХІД ДО ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ЕКОЛОГІЧНОЇ ДЕРЖАВИ.....	25
Джуга М.В. ОСКАРЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ АБО ВІДМОВИ В ЇХ ВЧИНЕННІ ДО СУДУ В УКРАЇНІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ДОСЛІДЖЕННЯ (СЕР. XIV – СЕР. XVII СТ.).....	29
Едер П.Т. ПОНЯТТЯ І ВИДИ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ ТА ПОРЯДОК ЇХ РОЗСЛІДУВАННЯ В УКРАЇНСЬКІЙ НАРОДНІЙ РЕСПУБЛІЦІ ЗА ЦЕНТРАЛЬНОЇ РАДИ.....	34
Загороднюк Д.А. ДО ПИТАННЯ ДОЦІЛЬНОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРАВОВОЇ ПРОПАГАНДИ ЯК ФОРМИ ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ.....	39
Куксов В.Г. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТІЙНО-КАТЕГОРІАЛЬНОГО АПАРАТУ У СФЕРІ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ: ВІДМІННОСТІ МІЖ СУМІЖНИМИ ПОНЯТТЯМИ.....	46
Кучук А.М. ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ЧИННИК УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ В УКРАЇНІ.....	51
Мельник А.І. ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ТА РОЗВИТКУ УКРАЇНСЬКОЇ ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ ДУМКИ В ГАЛИЧИНІ ПІСЛЯ 14 БЕРЕЗНЯ 1923 РОКУ.....	56
Мельник А.М. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РІШЕННЯ У ЗРАЗКОВИХ СПРАВАХ ТА СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ.....	62
Савуляк Р.В. НОВЕЛИ 1914-1916 РР. ДО ЗАГАЛЬНОГО ЦИВІЛЬНОГО УЛОЖЕННЯ АВСТРІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ 1811 Р.....	67
Сілюченко К.М., Марченко А.А., Сілюченко В.М. АКСІОЛОГІЧНА ПРИРОДА ПРИНЦИПІВ ПРАВА.....	76

РОЗДІЛ ІІ. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Баймуратов М.О., Кофман Б.Я. «МУНІЦИПАЛЬНІ ЦІННОСТІ»: ДО ІДЕНТИФІКАЦІЇ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ПАРАМЕТРАЛЬНИХ ОЗНАК ПРОФІЛЬНОЇ ФЕНОМЕНОЛОГІЇ.....	81
Батанов О.В. ФУНКЦІЇ МУНІЦИПАЛЬНОГО ПРАВА ЯК ГАЛУЗІ ПРАВА: ДИСКУСІЙНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ.....	90
Берч В.В., Бисага Ю.М. ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВНЕСЕННЯМ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ.....	98
Бисага Ю.М., Берч В.В. ДО ПИТАННЯ ПРО СПЕЦИФІКУ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУДДІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ.....	102
Берч В.В., Белов Д.М., Бисага Ю.М. ДО ПИТАННЯ ПРО ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА КОНСТИТУЦІЙНУ СКАРГУ.....	107
Долуда А.Ю. ПРАВОВИЙ СТАТУС ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ.....	111
Жаровська І.М. УЗАГАЛЬНЕННЯ ПІДСТАВ НЕКОНСТИТУЦІЙНОСТІ У РІШЕННЯХ ОРГАНУ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ: АСПЕКТИ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ.....	115
Ерфан В., Кольцов Ю. ЕКОНОМІЧНА СТРАТЕГІЯ СТИМУЛЮВАННЯ РЕГІОНІВ УКРАЇНИ У ПІСЛЯВОЄННИЙ ПЕРІОД.....	120

Кудрявцева О.М. СКАСУВАННЯ РІШЕННЯ ПРО ПРИЙНЯТТЯ ДО ГРОМАДЯНСТВА УКРАЇНИ ЯК САНКЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	125
Лавренко Д.О. РОЛЬ ЮРИДИЧНИХ КОНСТРУКЦІЙ В НОРМОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....	130
Медвідь А.Б., Медвідь Ю.О. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ТЕРМІНУ-ПОНЯТТЯ «СУД» ДО ОРГАНУ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ УКРАЇНИ.....	136
Медвідь А.Б. КОНСТИТУЦІЙНІ МЕТАМОРФОЗИ: АНАЛІЗ ПРОЦЕДУР ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО ОСНОВНОГО ЗАКОНУ У КОНТЕКСТІ ГЛОБАЛЬНИХ ТРАНСФОРМАЦІЙ.....	142
Панкратова А.С. ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДУ: АНАЛІЗ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ.....	148
Панкратова В.О. ЕЛЕКТРОННЕ ГОЛОСУВАННЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ ЕЛЕКТРОННОЇ ДЕМОКРАТІЇ: ДОСВІД КРАЇН ЄС.....	152
Пекарчук А.В. ПРАВОСУДДЯ В УМОВАХ ПРАВОВЛАДДЯ ЯК ОБ'ЄКТ ПІЗНАННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО ПРАВознавства.....	157
Пивовар М., Кіра С. ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В КОНТЕКСТІ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ ДЕМОКРАТІЇ В УМОВАХ ВІЙНИ В УКРАЇНІ.....	162
Ромців О.І. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ В УМОВАХ ВІЙНИ: ПРАКТИКА ЄСПЛ.....	168
Силантьєва І.В. ВЗАЄМОДІЯ ПОЛІТИЧНОЇ ВЛАДИ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	173
РОЗДІЛ III. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО	
Бондар Н.П. АНАЛІЗ КОНЦЕПТУАЛЬНИХ ВІДМІННОСТЕЙ У СУБ'ЄКТНОМУ СКЛАДІ ОПІКУНІВ (ПІКЛУВАЛЬНИКІВ) ДОРΟΣЛИХ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ, ФРАНЦІЇ ТА ШВЕЙЦАРІЇ.....	178
Боярчук О.М. ЗАХИСТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ В УКРАЇНІ, США ТА ДЕЯКИХ КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ (НІМЕЧЧИНА, ФРАНЦІЯ).....	184
Демченко Я.О. ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА.....	189
Жомарткизи М. МЕДІАЦІЯ У ВИРІШЕННІ МІЖНАРОДНИХ ЕКОНОМІЧНИХ КОНФЛІКТІВ. ЕФЕКТИВНІ ПІДХОДИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ.....	194
Лазур Я.В., Заборовський В.В., Черевко П.П. МИРОВА УГОДА В ЦИВІЛЬНОМУ ТА ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ ДОСЛІДЖЕННЯ.....	206
Іванюра І.С., Шевченко Д.В., Зінченко А.В. ДОГОВІР ПРО НЕКОНКУРЕНЦІЮ (ЗАБОРОНУ КОНКУРЕНЦІЇ): АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	211
Кочина О.С., Лугина Є.Ю. СУДОВИЙ ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ТА ОХОРОНЮВАНИХ ЗАКОНОМ ІНТЕРЕСІВ В УКРАЇНІ.....	217
Левицький М.О. ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ЮРИСДИКЦІЙНОЇ ФОРМИ ЗАХИСТУ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ.....	222
Мачуська І.Б., Гуляр Т.Б., Мачуський В.В. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПЕРЕКЛАДАЧА ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	231
Нестеренко М.Д. РІШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ ЯК ОБ'ЄКТ ПЕРЕГЛЯДУ СУДУ ЦИВІЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ.....	236
Панченко В.В., Матвєєва А.В. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ТРАНСПОРТНОЇ СФЕРИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ.....	240
Пархоменко В.О. УХИЛЕННЯ ВІД ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ЯК ПІДСТАВА ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ.....	246
Попов В.А., Попова С.О. ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАЛУЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙ ДЛЯ СТВОРЕННЯ КСЕНОІМПЛАНТАТІВ І МОЖЛИВОСТІ ЇХ ПОДАЛЬШОЇ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ.....	251

Попов Ю.Ю. КНИЖКОВЕ ВОЛОДІННЯ НЕРУХОМІСТЮ: КОНЦЕПЦІЯ І ОГЛЯД КРИТИКИ.....	257
Ратушна Б.П. ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.....	273
Сердечна І.Л. ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ЗДІЙСНЕННЯ СУБ'ЄКТИВНИХ СІМЕЙНИХ ПРАВ.....	277
Скриник М.В. ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ПОВ'ЯЗАНОЇ ІЗ ВТРАТОЮ АБО ЗМЕНШЕННЯМ ПРАЦЕЗДАТНОСТІ МАЛОЛІТНЬОЇ, НЕПОВНОЛІТНЬОЇ ОСОБИ, ЗАВДАНОЇ КАЛІЦТВОМ АБО ІНШИМ УШКОДЖЕННЯМ ЗДОРОВ'Я.....	282
Тимофєєв В.П., Гунько К.О. ІМІДЖ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО І ВІДНОШЕННЯ СУСПІЛЬСТВА ДО ПОЛІЦЕЙСЬКИХ РІЗНИХ КРАЇН.....	286
Уланська М.О. ПРАВОВИЙ СТАТУС НЕЙРОМЕРЕЖ: КРІЗЬ ПРИЗМУ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ.....	291
Феннич В.П. ПЕРЕГЛЯД ЗАОЧНОГО РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	298
Фурса С.Я., Фурса Є.І. РЕЖИМ СПІЛЬНОЇ СУМІСНОЇ ВЛАСНОСТІ ПОДРУЖЖЯ НА МАЙНО В УКРАЇНІ: НЕОБХІДНІСТЬ ЗАПОЗИЧЕННЯ ІНОЗЕМНОГО ДОСВІДУ.....	303
Юркевич Ю.М., Забзалюк Д.Є. ПРАВО ВЛАСНОСТІ НА ЖИТЛО, НАБУТЕ ОДНИМ ІЗ ПОДРУЖЖЯ ЗА ЧАС ШЛЮБУ ВНАСЛІДОК ПРИВАТИЗАЦІЇ.....	314
РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО	
Войнарівський М. АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКІ САНКЦІЇ ЗА КОМЕРЦІЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ ФРАНЦІЇ.....	318
Гончаренко О. ЯКІСТЬ ЗАКОНОПРОЕКТІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИЙ ВЕКТОР.....	324
Серебряк С.В. ЕКОНОМІКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КІБЕРБЕЗПЕКИ ЯК ПЕРЕДУМОВА ЗАПРОВАДЖЕННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ РЕЖИМІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	330
Ямненко Т.М., Савенкова В.Г. РОЗКРИТТЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО БЕНЕФІЦІАРНОГО ВЛАСНИКА ТА ПРИНЦИП ПРОЗОРОСТІ У КОРПОРАТИВНОМУ УПРАВЛІННІ.....	335
РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	
Анатійчук В.В. ВПЛИВ ПРАВОСВІДОМОСТІ НА ЕФЕКТИВНІСТЬ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН.....	340
Вапнярчук Н.М. ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВІЙНИ.....	346
Кузнецова М.Ю., Авраменко Д.А. ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ НАДОМНОЇ ТА ДИСТАНЦІЙНОЇ ФОРМ ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ.....	352
Кузнецова М.Ю., Катана Б.П., Литюга А.Г. ІНДИВІДУАЛЬНІ ТРУДОВІ СПОРИ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВИРІШЕННЯ.....	358
Міщук І.В., Соломко С. ДОТРИМАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ ЛЮДИНИ У ВОЄННИЙ ПЕРІОД КРІЗЬ ПРИЗМУ КЕРІВНИХ ПРИНЦИПІВООН З ПИТАНЬ БІЗНЕСУ І ПРАВ ЛЮДИНИ: ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ.....	363
Олійник О.О. СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВИЗНАЧЕННЯ СУДОВОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ТРУДОВИХ СПОРІВ.....	367
Тимофєєв В., Дусяк О., Крисько В. ВОГНЕВА ПІДГОТОВКА КУРСАНТІВ ЗВО ЗІ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	372
Циганок В.М. СУЧАСНИЙ СТАН ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ЧЛЕНІВ ЇХ СІМЕЙ.....	377

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

Святошнюк А.Л. ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ФУНДАЦІЇ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ КООПЕРАЦІЇ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ..... **382**

Мадавi Н. ЕВОЛЮЦІЯ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВА: ДОКТРИНАЛЬНИЙ АНАЛІЗ..... **386**

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

Батько І., Павленко Д. МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ФОРМУВАННЯ ТА СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ЯК НЕВІД'ЄМНОЇ СКЛАДОВОЇ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ..... **397**

Берназюк О.О. ПРАВОВИЙ ВИСНОВОК ВЕРХОВНОГО СУДУ ЯК ДЖЕРЕЛО СУДДІВСЬКОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ..... **402**

Бойко Б.В. ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ВІЙСЬКОВОЗОБОВ'ЯЗАНИХ ПІД ЧАС ЇХ ВИКОРИСТАННЯ В ДЕРЖАВНИХ РЕЄСТРАХ ДЛЯ ВІЙСЬКОВОГО ОБЛІКУ..... **410**

Бочкова І.І., Врублевська-Місюна К.М. Тичина В.П. ЩОДО НЕОБХІДНОСТІ ВВРАХУВАННЯ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ДИТИНУ..... **416**

Гей К. ПОНЯТТЯ «ВИКОНАННЯ БЮДЖЕТУ» ЯК СТАДІЇ БЮДЖЕТНОГО ПРОЦЕСУ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ЇЇ ЗАСАД..... **422**

Гіденко Є.С. ФОРМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТАКТИЧНОЇ ГРАМОТНОСТІ ВИКОНАННЯ СЛУЖБОВО-БОЙОВИХ ЗАВДАНЬ ОСОБОВИМ СКЛАДОМ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ..... **427**

Гурін Б. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КРИПТОІНДУСТРІЇ, ОЦІНКА СТУПЕНЯ ТА ПЕРСПЕКТИВ ПОДАЛЬШОЇ ЇЇ ІНТЕГРАЦІЇ ДО НАЦІОНАЛЬНОГО ЕКОНОМІЧНОГО СЕКТОРА..... **431**

Дем'янчук Ю.В., Сидоренко В.В., Гнатюк А.Р., Гоцуленко І.О., Григорук М.І., Жовмір М.І. ДИСКУСІЙНІ АСПЕКТИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ДІЯМ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ..... **436**

Доля В.В. ДО ПИТАННЯ ЗАГАЛЬНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗАВДАНЬ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ..... **441**

Євсюков Є.В. МЕТОДОЛОГІЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АДМІНІСТРАТИВНИХ ОРГАНІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ..... **446**

Кантор Н.Ю. УМОВИ ЕФЕКТИВНОСТІ МЕХАНІЗМУ ЦІЛЕПОКЛАДАННЯ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА РІЗНОВИДИ..... **451**

Кисельова М.С. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ В УКРАЇНІ..... **457**

Кожемякіна Т.В. ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ УПОВНОВАЖЕНОГО У СПРАВАХ ЄСПЛ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ..... **462**

Кравченко І.О., Шандиба Д.В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В УКРАЇНІ..... **467**

Лютіков П.С. ПЕРСОНАЛЬНІ ДАНІ: ДОКТРИНАЛЬНЕ ТЛУМАЧЕННЯ КАТЕГОРІЇ У НАУКАХ АДМІНІСТРАТИВНОГО ТА ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА..... **472**

Михайловська Є.В., Лимонько А.О. ЩОДО ТЕХНІКИ ПРОЄКТУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ДОКУМЕНТІВ..... **478**

Нестеренко К.О., Булгакова О.В. АДМІНІСТРАТИВНА ПРОЦЕДУРА ЯК НОВИЙ ЕТАП ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ І СУСПІЛЬСТВА..... **482**

Остапенко О.І., Баїк О.І. ПРО ДЕЯКІ ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ УЧАСНИКІВ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ..... **487**

Подорожна Т.С. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ ТА ЗАГРОЗ З БОКУ РФ.....	491
Проць І.М., Грищук А.Б. ОБОВ'ЯЗОК ЗІ СПЛАТИ ПОДАТКУ ТА ПОДАТКОВЕ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ: ПОНЯТТЯ, ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ.....	498
Свиридюк Н.П., Кардашевський Ю.Р. Ф'ЮЖН-ЦЕНТРИ ЯК ВАЖЛИВИЙ КОМПОНЕНТ МОДЕЛІ INTELLIGENCE-LED POLICING (ILP).....	504
Стебелев А.М. МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО ВИВЧЕННЯ ЗАКОНОДАВЧИХ ЗАСАД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ ТА КОНФЛІКТІВ.....	510
Умаєв Б.Б. ДОСТАТНЄ МАТЕРІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ І ПРАЦІВНИКІВ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ – ЗАПОРУКА НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ.....	514
Федоренко С.В. ДЕРЖАВНИЙ КОНТРОЛЬ У СФЕРІ ЕНЕРГЕТИКИ В УКРАЇНІ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ.....	519
Чернобук В.В. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРАВА УКРАЇНИ.....	524
Шведа Б.В. СУДДІВСЬКИЙ РОЗСУД В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ.....	528
Шевчук В.С. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕАЛІЗАЦІЇ ОКРЕМИХ ФОРМ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ПОЛІЦІЇ І ШЛЯХИ ЙОГО ВПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ.....	533
Шийович С.Я. ВПЛИВ ЦИФРОВОЇ ТРАНСФОРМАЦІЇ НА ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ: ДОСВІД ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	539
Шовкун А.А. ПРАВОПРОСВІТНИЦЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ УПРАВЛІННЯ СИСТЕМОЮ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ.....	544
Шопіна І.М. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ.....	550
Шпак І.В. СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИДАТКІВ БЮДЖЕТУ НА СЕКТОР НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	555
РОЗДІЛ VIII. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО	
Дідківська Г.В. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПЕРЕШКОДЖАННЯ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ.....	561
Забуга Ю.Ю. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА БЕЗОПЛАТНУ МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ.....	565
Зайцев Г.В., Коломієць Н.В. ДИВЕРСИЯ ТА ТЕРОРИСТИЧНИЙ АКТ, ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ.....	571
Замахін А.Л. ОБ'ЄКТ ТА ПРЕДМЕТ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНИХ МАШИН (КОМП'ЮТЕРІВ), СИСТЕМ ТА КОМП'ЮТЕРНИХ МЕРЕЖ І МЕРЕЖ ЕЛЕКТРОЗВ'ЯЗКУ.....	576
Каменський Д.В. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ПРОВЕДЕННЯ АБОРТУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	582
Левченко Ю.О. ТЕОРЕТИЧНІ, ЗАКОНОДАВЧІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ.....	588
Михайліченко Т.О. ФАРМАЦЕВТИЧНІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ.....	592
Політова А.С. СТАН НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ГЕНДЕРНО ЗУМОВЛЕНЕ НАСИЛЬСТВО В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ (ВОЄННОГО СТАНУ) В УКРАЇНІ У 2015-2018 РОКАХ.....	596

Саморай О.К. ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ОРГАНІЗОВАНОЇ КОМП'ЮТЕРНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ.....	603
Чекмарьова І. М. ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ВИПРОБУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ.....	608
Шило І.В. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ.....	613
Шрамко С.С. СУБ'ЄКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАХОДІВ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ.....	618
РОЗДІЛ ІХ. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ	
Барабаш А.А. ВИКОРИСТАННЯ ВЛАСНИХ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ДЛЯ УЧАСТІ У СУДОВОМУ ЗАСІДАННІ ПОЗА МЕЖАМИ СУДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	624
Данькова С.О. СТРУКТУРА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ В СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ У ПЕРШІЙ ІНСТАНЦІЇ.....	628
Лоза Т.В. ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ СУДОВО-ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	633
Первій В.Ю., Гунько К.О. ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРОВЕДЕННІ НЕГЛАСНИХ (СЛІДЧИХ) РОЗШУКОВИХ ДІЙ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ.....	642
Яценко І.В. ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ІНТЕГРАЦІЇ СПЕЦІАЛЬНИХ ВЕТЕРИНАРНИХ ЗНАНЬ У КОМПЛЕКСНІ СУДОВО-ЕКСПЕРТНІ ДОСЛІДЖЕННЯ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	646
РОЗДІЛ Х. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА	
Волочій С.О. ЗАКОННІ ВИМОГИ ПРОКУРОРА: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ.....	671'
Керноз Н.Є., Присяжний В.В. СТАН СУДДІВСЬКОГО КОРПУСУ Й ДОСТУП ДО ПРАВОСУДДЯ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ: РЕАЛІЇ СЬОГОДЕННЯ.....	676
РОЗДІЛ ХІ. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО	
Киргізова В.С. КОМПЕТЕНЦІЯ АСЕАН У СФЕРІ ПРАВ ЛЮДИНИ.....	681
Лесь І.О. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГАЛУЗІ МІЖНАРОДНОГО ЯДЕРНОГО ПРАВА.....	687
Мурачов Р.В. ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ ВЗАЄМОДІЇ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ ТА ПРАВООХОРОННИХ СТРУКТУР УКРАЇНИ ЩОДО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ.....	692
Назарко А.А. ПРАВОВІ КОЛІЗІЇ: ІНСТИТУЦІЙНІ ВИКЛИКИ НАЦІОНАЛЬНОГО СУДОВОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ В УКРАЇНІ.....	697
Семенчук М.Р. ФОРМУВАННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ РОЗМІЩЕННЮ ЗБРОЇ У КОСМІЧНОМУ ПРОСТОРІ (1959-1979).....	702
РОЗДІЛ ХІІ. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА	
Користін О.Є., Демедюк С.В. АКТУАЛІЗАЦІЯ КІБЕРСТІЙКОСТІ ТА ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ КОНЦЕПЦІЇ «СТІЙКІСТЬ».....	708
Попович Т.П. ПОНЯТТЯ ОBOB'ЯЗКУ ЯК ЕЛЕМЕНТУ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОСОБИ.....	714
Герич А.Й., Герич А.В. СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІДЕЇ СВОБОДИ ЯК ПРИНЦИПУ ПРАВА.....	719
Кулик Л.М. НЕБЛАГОПОЛУЧЧЯ СІМ'Ї ЯК ДЕТЕРМІНАНТА КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ТА МОЛОДІ.....	725

CONTENTS

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

Andrusiak I.P. PRINCIPLES OF LEGAL POLICY IN THE FIELD OF DOMESTIC VIOLENCE.....	15
Boldyzhar S. DEVELOPMENT OF EDUCATION IN TRANSCARPATHIA IN 1944-1946 (ANALYSIS OF NORMATIVE LEGAL ACTS OF THE PEOPLE'S COUNCIL OF TRANSCARPATHIAN UKRAINE).....	20
Hasai O.V., Mykolyshyn A.F. DOCTRINAL APPROACH TO THE CONCEPT OF THE LEGAL NATURE OF THE ECOLOGICAL STATE.....	25
Dzhuha M. APPEAL OF NOTARIAL DEEDS OR REFUSAL TO PERFORM THEM IN COURT IN UKRAINE: HISTORICAL AND LEGAL ASPECT OF STUDY (MIDDLE OF THE 14TH – MIDDLE OF THE 17TH CENTURY).....	29
Eder P. CONCEPT AND TYPES OF WAR CRIMES AND THE ORDER OF THEIR INVESTIGATION IN THE UKRAINIAN PEOPLE'S REPUBLIC FOR THE CENTRAL RADA.....	34
Zahorodniuk D.A. TO THE QUESTION OF THE FEASIBILITY OF USING LEGAL PROPAGANDA AS A FORM OF LEGAL NURTURING.....	39
Kuksov V. THEORETICAL AND LEGAL ANALYSIS OF THE CONCEPTUAL AND CATEGORICAL APPARATUS IN THE FIELD OF HUMAN RIGHTS LIMITATION: DIFFERENCES BETWEEN RELATED CONCEPTS.....	46
Kuchuk A.M. THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AS A FACTOR IN IMPROVING HUMAN RIGHTS IMPLEMENTATION IN UKRAINE.....	51
Melnyk A. PECULIARITIES OF THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF UKRAINIAN POLITICAL AND LEGAL THOUGHT IN GALICIA AFTER MARCH 14, 1923.....	56
Melnyk A. COMPARATIVE-LEGAL ANALYSIS OF JUDGMENT IN PILOT CASES AND JUDICIAL PRECEDENT.....	62
Savuliak R.V. NOVELS 1914-1916 TO THE GENERAL CIVIL CODE OF THE AUSTRIAN EMPIRE 1811.....	67
Siliuchenko K., Marchenko A., Siliuchenko V. AXIOLOGICAL NATURE OF THE PRINCIPLES OF LAW.....	76

SECTION II. CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

Baymuratov M.O., Kofman B.Ya. «MUNICIPAL VALUES»: TO DETERMINE THE PARAMETERAL SIGNS OF PHENOMENOLOGY.....	81
Batanov O.V. THE FUNCTIONS OF A MUNICIPAL LAW AS A BRANCH OF LAW: DEBATABLE ISSUES OF THEORY.....	90
Berch V.V., Bysaga Yu.M. SPECIFICS OF CONSTITUTIONAL CONTROL REGARDING AMENDMENTS TO THE CONSTITUTION.....	98
Bysaga Yu.M., Berch V.V. ON THE SPECIFICS OF THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF JUDGES OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE.....	102
Berch V.V., Byelov D.M., Bysaga Yu.M. TO THE QUESTION ABOUT THE PECULIARITIES OF THE IMPLEMENTATION OF THE RIGHT TO A CONSTITUTIONAL COMPLAINT.....	107
Doluda A.Yu. LEGAL STATUS OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS.....	111
Zharovska I. GENERALIZATION OF THE GROUNDS OF UNCONSTITUTIONALITY IN THE DECISIONS OF THE BODY OF CONSTITUTIONAL JURISDICTION: ASPECTS OF THE CONSTITUTIONAL COMPLAINT.....	115

Erfan V., Koltsov Yu. ECONOMIC STRATEGY TO STIMULATE THE REGIONS OF UKRAINE IN THE POST-WAR PERIOD.....	120
Kudriavtseva O.M. REVOKING THE DECISION TO ACCEPT UKRAINIAN CITIZENSHIP AS A SANCTION OF CONSTITUTIONAL AND LEGAL RESPONSIBILITY.....	125
Lavrenko D.O. THE ROLE OF LEGAL CONSTRUCTIONS IN RULE-MAKING ACTIVITY.....	130
Medvid A.B., Medvid Y.O. FEATURES OF THE APPLICATION OF THE CONSTITUTIONAL TERM-CONCEPT "COURT" TO THE BODY OF CONSTITUTIONAL JURISDICTION OF UKRAINE.....	136
Medvid A.B. CONSTITUTIONAL METAMORPHOSIS: ANALYSIS OF AMENDMENT PROCEDURES TO THE BASIC LAW IN THE CONTEXT OF GLOBAL TRANSFORMATIONS.....	142
Pankratova A. ENFORCEMENT OF COURT DECISIONS: ANALYSIS OF THE LEGAL POSITIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE.....	148
Pankratova V.O. ELECTRONIC VOTING AS AN ELEMENT OF ELECTRONIC DEMOCRACY: THE EXPERIENCE OF EU COUNTRIES.....	152
Pekarchuk A.V. JUSTICE UNDER THE RULE OF LAW AS AN OBJECT OF KNOWLEDGE OF DOMESTIC JURISPRUDENCE.....	157
Pyvovar M., Kira S. FEATURES OF THE IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF THE RULE OF LAW IN THE CONTEXT OF THE CONTEMPORARY CHALLENGES OF DEMOCRACY IN THE CONDITIONS OF WAR IN UKRAINE.....	162
Romtsiv O.I. INTERNATIONAL LEGAL MECHANISMS FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS IN TIMES OF WAR: THE PRACTICE OF THE ECHR.....	168
Sylantieva I. INTERACTION OF POLITICAL POWER AND CIVIL SOCIETY: THEORETICAL AND LEGAL ASPECT.....	173
SECTION III. CIVIL LAW AND CIVIL PROCEEDINGS; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW	
Bondar N. ANALYSIS OF CONCEPTUAL DIFFERENCES IN THE SUBJECTIVE COMPOSITION OF GUARDIANS (TRUSTEES) OF ADULTS WITH DISABILITIES UNDER CIVIL LAW OF UKRAINE, FRANCE AND SWITZERLAND.....	178
Boiarchuk O. PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS: PECULIARITIES OF IMPLEMENTATION IN UKRAINE, THE USA AND SOME COUNTRIES OF THE EUROPEAN UNION (GERMANY, FRANCE).....	184
Demchenko Y.O. THE PRINCIPLE OF THE RULE OF LAW.....	189
Zhomartkyzy M. MEDIATION FOR THE RESOLUTION OF INTERNATIONAL ECONOMIC CONFLICTS. EFFECTIVE APPROACHES AND PERSPECTIVES.....	194
Lazur Ya.V., Zaborovskyy V.V., Cherevko P.P. SETTLEMENT AGREEMENT IN CIVIL AND ECONOMIC PROCEEDINGS: A COMPARATIVE ASPECT OF RESEARCH.....	206
Ivaniura I., Shevchenko D., Zinchenko A. NON-COMPETE AGREEMENTS: ACTUAL PROBLEMS OF UKRAINIAN LEGISLATION.....	211
Kochyna O., Luhina E. JUDICIAL PROTECTION OF CIVIL RIGHTS AND LEGALLY PROTECTED INTERESTS IN UKRAINE.....	217
Levytskyi M.O. THE CONCEPT AND FEATURES OF THE JURISDICTIONAL FORM OF PROTECTION OF PERSONAL NON-PROPERTY RIGHTS OF MILITARY PERSONNEL.....	222
Machuska I.B., Gulyar T.B., Machusky V.V. PECULIARITIES OF THE LEGAL STATUS OF AN INTERPRETER IN CIVIL PROCEEDINGS.....	231
Nesterenko M. DECISIONS OF INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION AS AN OBJECT OF REVIEW BY A COURT OF CIVIL JURISDICTION.....	236
Panchenko V.V., Matvieieva A.V. LEGAL REGULATION OF THE INTERNATIONAL TRANSPORT SPHERE IN THE CONDITIONS OF EUROPEAN INTEGRATION.....	240

Parkhomenko V.O. AVOIDANCE OF DUTIES AS A BASIS FOR DEPRIVATION OF PARENTAL RIGHTS.....	246
Popov V., Popova S. LEGAL PROBLEMS OF ATTRACTING INVESTMENTS FOR THE CREATION OF XENOIMPLANTS AND THE POSSIBILITY OF THEIR SUBSEQUENT TRANSPLANTATION.....	251
Popov Yu. BOOK POSSESSION OF REAL ESTATE: CONCEPT AND CRITIQUE REVIEW.....	257
Ratushna B. BUSINESS REPUTATION OF LEGAL ENTITIES ACCORDING TO THE CIVIL LEGISLATION OF UKRAINE.....	273
Serdechna I. IMPLEMENTATION OF SUBJECTIVE FAMILY RIGHTS.....	277
Skrynyk M.V. COMPENSATION OF DAMAGES RELATED TO THE LOSS OR REDUCTION OF EMPLOYMENT CAPACITY OF A MINOR, MINOR PERSON CAUSED BY DISABILITY OR OTHER HEALTH DAMAGE.....	282
Timofeev V.P., Gunko K.O. THE IMAGE OF A POLICEMAN AND THE ATTITUDE OF SOCIETY TOWARDS POLICEMEN OF DIFFERENT COUNTRIES.....	286
Ulanska M. LEGAL STATUS OF NEURAL: THROUGH THE PRISM OF JUDICIAL PRACTICE.....	291
Fennykh V. REVIEW OF DEFAULT JUDGMENT IN CIVIL PROCEEDINGS.....	298
Fursa S.Ya., Fursa Ye.I. REGIME OF JOINT COMMUNITY PROPERTY OF SPOUSES IN UKRAINE: NEED TO IMPLEMENT FOREIGN EXPERIENCE.....	303
Yurkevych Yu.M., Zabzaliuk D.Ye. THE OWNERSHIP RIGHT TO HOUSING ACQUIRED BY ONE OF THE SPOUSES DURING MARRIAGE DUE TO PRIVATIZATION.....	314
SECTION IV. ECONOMIC LAW, ECONOMIC PROCEDURAL LAW	
Voinarivskiy M. ADMINISTRATIVE AND ECONOMIC SANCTIONS UNDER FRENCH COMMERCIAL LAW.....	318
Honcharenko O. QUALITY OF DRAFT LAWS IN THE FIELD OF ECONOMY: EUROPEAN INTEGRATION VECTOR.....	324
Sieriebriak S.V. ECONOMIC AND LEGAL PRINCIPLES OF CYBERSECURITY AS A PREREQUISITE FOR THE INTRODUCTION OF SPECIAL ECONOMIC REGIMES.....	330
Yamnenko T., Savenkova V. DISCLOSURE OF INFORMATION ABOUT THE BENEFICIAL OWNER AND THE PRINCIPLE OF TRANSPARENCY IN CORPORATE GOVERNANCE.....	335
SECTION V. LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW	
Anatychuk V. THE INFLUENCE OF LEGAL AWARENESS ON THE EFFECTIVENESS OF THE MECHANISM OF LEGAL REGULATION OF LABOR RELATIONS.....	340
Vapnyarchuk N.M. THE ISSUE OF LEGAL PROVISION OF GENDER EQUALITY IN LABOR RELATIONS IN UKRAINE DURING THE WAR.....	346
Kuznetsova M., Avramenko D. PECULIARITIES OF THE USE OF HOME AND REMOTE FORMS OF LABOR DURING THE LEGAL REGIME OF MARTIAL LAW.....	352
Kuznetsova M., Katana B., Lytiuha A. INDIVIDUAL LABOR DISPUTES: CERTAIN ISSUES OF RESOLUTION.....	358
Mishchuk I., Solomko S. OBSERVANCE OF LABOR RIGHTS IN WARTIME THROUGH THE LENS OF THE UN GUIDING PRINCIPLES ON BUSINESS AND HUMAN RIGHTS: PROBLEMS AND PROSPECTS FOR IMPROVEMENT.....	363
Oliinyk O.O. CURRENT STATE AND PROSPECTS OF DETERMINING THE JUDICIAL JURISDICTION OF LABOR DISPUTES.....	367
Timofeev V., Dusyak O., Krysko V. FIRE TRAINING OF CADETS OF THE MILITARY ACADEMY WITH SPECIFIC CONDITIONS OF TRAINING UNDER MARTIAL LAW.....	372
Tsyhanok V.M. THE CURRENT STATE OF UKRAINIAN LEGISLATION ON SOCIAL PROTECTION OF MILITARY PERSONNEL AND THEIR FAMILY MEMBERS.....	377

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

Sviatoshniuk A.L. THE HISTORICAL ASPECTS OF THE FOUNDATION AND FUNCTIONING OF THE AGRICULTURAL COOPERATION IN UKRAINE..... **382**

Madaoui N. THE EVOLVING JURISPRUDENCE OF ENVIRONMENTAL LAW: A DOCTRINAL ANALYSIS..... **386**

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

Batko I., Pavlenko D. INTERNATIONAL EXPERIENCE IN THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF THE INFORMATION SECURITY INSTITUTE AS AN INTEGRAL COMPONENT OF THE MODERN STATE..... **397**

Bernaziuk O.O. LEGAL OPINION OF THE SUPREME COURT AS A SOURCE OF JUDICIAL LAW-MAKING..... **402**

Boyko B.V. GUARANTEES OF PROTECTION OF PERSONAL DATA OF CONSCRIPTS DURING THEIR USE IN STATE REGISTERS FOR MILITARY REGISTRATION..... **410**

Bochkova I.I., Vrublevska-Misiuna K.M., Tychyna V.P. THE NEED TO TAKE INTO ACCOUNT THE INTERNATIONAL EXPERIENCE OF LEGAL REGULATION IN THE FIELD OF PROTECTION OF INFORMATION ABOUT CHILDREN..... **416**

Hey K. THE CONCEPT OF "BUDGET EXECUTION" AS A STAGE OF THE BUDGET PROCESS AND DEFINITION OF ITS PRINCIPLES..... **422**

Gidenko E.S. FORMS OF REGULATORY REGULATION TO ENSURE TACTICAL LITERACY OF OFFICIAL COMBAT MISSIONS BY PERSONNEL OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE..... **427**

Hurin B. GENERAL CHARACTERISTICS OF THE CRYPTO INDUSTRY, ASSESSMENT OF THE DEGREE AND PROSPECTS OF ITS FURTHER INTEGRATION INTO THE NATIONAL ECONOMIC SECTOR..... **431**

Demianchuk Y.V., Sydorenko V.V., Hnatiuk A.R., Hotsulenko I.O., Hryhoruk M.I., Zhovmir M.I. DISCUSSION ASPECTS OF COMBATING CORRUPTION IN THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW IN UKRAINE..... **436**

Dolia V.V. TO THE QUESTION OF THE GENERAL CHARACTERISTICS OF THE TASKS OF THE BUREAU OF ECONOMIC SECURITY OF UKRAINE..... **441**

Yevsiukov Ye.V. METHODOLOGY OF THE LEGAL STATUS OF ADMINISTRATIVE AGENCIES UNDER MARTIAL LAW..... **446**

Kantor N. CONDITIONS FOR THE EFFECTIVENESS OF THE MECHANISM OF GOAL-SETTING NORMS OF ADMINISTRATIVE LAW: CONCEPTS AND VARIETIES..... **451**

Kyselova M. LEGAL REGULATION OF RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF TRAFFIC RULES IN UKRAINE..... **457**

Kozhemiakina T. GUARANTEES OF IMPLEMENTATION OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE COMMISSIONER FOR ECHR CASES: CURRENT STATE AND PROSPECTS FOR DEVELOPMENT..... **462**

Kravchenko I.O., Shandyba D.V. ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF SURROGATE MATERNITY IN UKRAINE..... **467**

Liutikov P.S. PERSONAL DATA: DOCTRINAL INTERPRETATION OF THE CATEGORY IN THE SCIENCES OF ADMINISTRATIVE AND INFORMATION LAW..... **472**

Mykhailovska Ye.V., Lymonko A.O. ON THE TECHNIQUE OF DRAFTING ADMINISTRATIVE AND LEGAL DOCUMENTS..... **478**

Nesterenko K., Bulhakova O. ADMINISTRATIVE PROCEDURE AS A NEW STAGE OF INTERACTION BETWEEN GOVERNMENT BODIES AND SOCIETY..... **482**

Ostapenko O.I., Baik O.I. ON SOME ISSUES OF CLASSIFICATION OF PARTICIPANTS IN PROCEEDINGS ON ADMINISTRATIVE OFFENCES.....	487
Podorozhna T.S. ENSURING INFORMATION SECURITY OF UKRAINE IN THE CONDITIONS OF MODERN CHALLENGES AND THREATS FROM THE RUSSIAN FEDERATION.....	491
Prots I.M., Hryshchuk A.B. DUTY TO PAY TAX AND TAX LIABILITY: CONCEPTS, RELATIONSHIP PROBLEMS.....	498
Svyridyuk N.P., Kardashevskyy Yu.R. FUSION CENTERS AS AN IMPORTANT COMPONENT OF THE INTELLIGENCE-LED POLICING (ILP) MODEL.....	504
Stebelev A.M. METHODOLOGICAL APPROACHES TO THE STUDY OF THE LEGISLATIVE FOUNDATIONS OF THE ORGANIZATION AND FUNCTIONING OF THE SYSTEM OF ALTERNATIVE WAYS OF RESOLVING PUBLIC LEGAL DISPUTES AND CONFLICTS.....	510
Umaiev B.B. SUFFICIENT FINANCIAL SUPPORT FOR SERVICEMEN AND EMPLOYEES OF THE SECURITY SERVICE OF UKRAINE IS A GUARANTEE OF THE NATIONAL SECURITY OF THE STATE.....	514
Fedorenko S.V. STATE CONTROL IN THE FIELD OF ENERGY IN UKRAINE: CONCEPTS AND FEATURES.....	519
Chernobuk V. CURRENT PROBLEMS OF THE ADMINISTRATIVE-TORT LAW OF UKRAINE.....	524
Shveda B.V. JUDICIAL DISCRETION IN THE ADMINISTRATIVE PROCESS.....	528
Shevchuk V. FOREIGN EXPERIENCE OF IMPLEMENTATION OF CERTAIN FORMS OF PUBLIC CONTROL OVER POLICE ACTIVITIES AND WAYS OF ITS IMPLEMENTATION IN UKRAINE.....	533
Shiyovych S.Ya. IMPACT OF DIGITAL TRANSFORMATION ON PUBLIC SERVICES: EXPERIENCE OF THE EUROPEAN UNION.....	539
Shovkun A.A. LEGAL EDUCATION ACTIVITY OF SUBJECTS OF MANAGEMENT OF THE SYSTEM OF PROVIDING FREE LEGAL AID.....	544
Shopina I.M. ADMINISTRATIVE AND LEGAL SUPPORT AND ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION: CORRELATION OF CONCEPTS.....	550
Shpak I. THE ESSENCE AND FEATURES OF THE LEGAL REGULATION OF BUDGET EXPENDITURES ON THE SECTOR OF NATIONAL SECURITY AND DEFENSE UNDER THE CONDITIONS OF THE STATE OF MARTIAL.....	555
SECTION VIII. CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL ENFORCEMENT LAW	
Didkivska H. CURRENT ISSUES OF CRIMINAL LIABILITY FOR INTERFERING WITH THE PROFESSIONAL ACTIVITIES OF JOURNALISTS.....	561
Zabuha Yu.Yu. PROBLEMATIC ISSUES OF CRIMINAL LIABILITY FOR VIOLATION OF THE RIGHT TO FREE MEDICAL CARE.....	565
Zaitsev G.V., Kolomiets N.V. SABOTAGE AND TERRORIST ACT, QUALIFICATION PROBLEMS.....	571
Zamakhin A.L. OBJECT AND SUBJECT OF CRIMINAL OFFENSES IN THE FIELD OF USE OF ELECTRONIC COMPUTERS, SYSTEMS AND COMPUTER NETWORKS AND TELECOMMUNICATION NETWORKS.....	576
Kamensky D.V. CRIMINAL LIABILITY FOR VIOLATION OF THE ABORTION PROCEDURE: COMPARATIVE LEGAL ASPECT.....	582
Levchenko Yu.O. THEORETICAL, LEGISLATIVE AND PRACTICAL ASPECTS OF RELEASE FROM PROBATION.....	588
Mykhailichenko T. PHARMACEUTICAL CRIMINAL OFFENSES: HISTORY AND CONTEMPORANEITY.....	592
Politova A.S. THE STATE OF SCIENTIFIC DEVELOPMENT OF THE PROBLEMS OF CRIMINAL LIABILITY FOR GENDER-BASED VIOLENCE IN THE CONTEXT OF ARMED CONFLICT (MARTIAL LAW) IN UKRAINE IN 2015-2018.....	596

Samorai O.K. FEATURES OF THE QUALIFICATION OF ORGANIZED COMPUTER CRIME IN UKRAINE.....	603
Chekmarova I. CONCEPT AND CONTENT OF PROBATION IN CRIMINAL LEGISLATION.....	608
Shilo I.V. SEPARATE ISSUES OF EXEMPTION FROM SERVING A PROBATIONARY SENTENCE.....	613
Shramko S. SUBJECTS OF IMPLEMENTATION OF MEASURES TO COMBAT CRIME IN UKRAINE.....	618
SECTION IX. CRIMINAL PROCEDURE AND FORENSICS; FORENSIC EXAMINATION OPERATIONAL SEARCH ACTIVITIES	
Barabash A.A. USE OF OWN TECHNICAL EQUIPMENT FOR PARTICIPATION IN THE COURT SESSION OUTSIDE THE COURT IN CRIMINAL PROCEEDINGS.....	624
Dankova S.O. THE STRUCTURE OF CRIMINAL PROCEDURAL PROVING IN COURT PROCEEDINGS IN THE FIRST INSTANCE.....	628
Loza T.V. PROBLEMS OF THE ORGANIZATION OF FORENSIC EXPERT ACTIVITY IN UKRAINE AND WAYS TO SOLVE THEM.....	633
Perviy V.Y., Gunko K.O. SOME FEATURES OF THE PARTICIPATION OF OPERATIONAL UNITS OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE IN THE ORGANIZATION AND CONDUCT OF COVERT (INVESTIGATIVE) SEARCH OPERATIONS DURING MARTIAL LAW.....	642
Yatsenko I.V. DOCTRINAL PRINCIPLES OF SPECIAL VETERINARY KNOWLEDGE INTEGRATION IN THE COMPLEX FORENSIC EXPERT INVESTIGATIONS: PROBLEMS AND WAYS TO SOLVE THEM.....	646
SECTION X. JUDICIAL SYSTEM; THE PROSECUTION SERVICE AND ADVOCACY	
Volochiy S. LEGAL REQUIREMENTS OF THE PROSECUTOR: FOREIGN EXPERIENCE OF LEGISLATIVE CONSOLIDATION.....	671'
Kernoz N.Ye., Prysiazhnyi V.V. THE STATE OF THE JUDICIARY AND ACCESS TO JUSTICE DURING MARTIAL LAW: TODAY'S REALITIES.....	676
SECTION XI. INTERNATIONAL LAW	
Kyrhizova V.S. ASEAN COMPETENCE IN THE FIELD OF HUMAN RIGHTS.....	681
Les I.O. REGULATORY AND LEGAL SUPPORT OF INTERNATIONAL NUCLEAR LAW.....	687
Murachov R. FEATURES OF THE ORGANIZATION OF INTERACTION BETWEEN THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT AND LAW ENFORCEMENT STRUCTURES OF UKRAINE REGARDING THE INVESTIGATION OF CRIMES.....	692
Nazarko A. LEGAL TUG-OF-WAR: THE INSTITUTIONAL CHALLENGES OF THE DOMESTIC PROSECUTION OF WAR CRIMES IN UKRAINE.....	697
Semenchuk M.R. THE FORMATION OF INTERNATIONAL LEGAL PRINCIPLES ON THE PREVENTION OF THE PLACEMENT OF WEAPONS IN OUTER SPACE (1959-1979).....	702
SECTION XII. THE PHILOSOPHY OF LAW	
Korystyn O., Demediuk S. ACTUALIZATION OF CYBER RESILIENCE AND HISTORICAL ORIGINS OF THE CONCEPT OF «RESILIENCE».....	708
Popovych T.P. THE CONCEPT OF DUTY AS AN ELEMENT OF THE LEGAL STATUS OF A PERSON.....	714
Gerch A.Yo., Gerich A.V. FORMATION AND DEVELOPMENT OF THE IDEA OF FREEDOM AS A PRINCIPLE OF LAW.....	719
Kulik L.M. DYSFUNCTIONAL FAMILY AS A DETERMINANT OF MERCENARY AND FORCIBLE CRIMES OF MINORS AND YOUNG PEOPLE.....	725

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

УДК 343.288

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.1>

ПРИНЦИПИ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Андрусяк І.П.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії права та конституціоналізму
Національного університету «Львівська політехніка»*

ORCID: 0000-0001-6887-0510

e-mail: iryna.p.andrusiak@lpnu.ua

Андрусяк І. П. Принципи правової політики у сфері домашнього насильства.

У статті проводиться аналіз сутності принципів правової політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству та виокремлюється їх групи.

Позиціоновано, що принципи правової політики у сфері домашнього насильства - це основні нормативні принципи та стратегії, які визначають підходи у створенні, впровадженні та вдосконаленні правових та політичних інструментів для запобігання та протидії насильству, які виникають у сімейному, родинному оточенні, в межах місця проживання або між іншими особами, які спільно проживають однією сім'єю.

Вказано, що вивчення принципів правової політики дозволяє розробити ефективні стратегії запобігання та протидії цьому явищу, зокрема розробка основних принципів та норм, які повинні лежати в основі правового регулювання у сфері домашнього насильства, права та обов'язки всіх сторінок, систему виявлення протиправного явища, а також механізми захисту постраждалих. Виокремлено загальні і спеціальні групи принципів.

Загальні принципи відображають універсальну політику протидії проявам будь якого насильства чи агресії стосовно осіб у демократичній державі, зокрема верховенство права; принцип невідворотності покарання; принцип попередження та запобігання насильству; принцип ефективного реагування правоохоронних органів.

До спеціальних принципів віднесено такі: принцип нульової терпимості до домашнього насильства, котрий полягає у недопустимості будь-якої форми насильства, забезпечує категоричне недопущення будь-яких проявів агресії, фізичного, психологічного чи економічного

тиску на членів родини та прирівняних до них осіб; принцип формування гендерно-рівноправного суспільства, оскільки жертвами насильства зазвичай є жінки та дівчата; принцип системної взаємодії спеціальних органів та установ; принцип залучення громадянського суспільства до запобігання та протидії домашньому насильству, зокрема у формі громадського осуду; принцип визнання суспільної небезпеки домашнього насильства; принцип зваженого підходу у захисті приватності та безпеки сімейного простору; принцип культурної чутливості.

Ключові слова: домашнє насильство, принципи правового регулювання, верховенство права, гендерна чутливість нульове толерування.

Andrusiak I.P. Principles of legal policy in the field of domestic violence.

The article analyzes the essence of the principles of legal policy in the field of prevention and countermeasures against domestic violence and distinguishes their groups.

It is posited that the principles of legal policy in the field of domestic violence are the main normative principles and strategies that determine approaches to the creation, implementation and improvement of legal and political instruments for the prevention and counteraction of violence that occurs in the family, family environment, within the limits of the place of residence or between other persons living together as a family.

It is indicated that the study of the principles of legal policy allows for the development of effective strategies for preventing and countering this phenomenon, in particular, the development of basic principles and norms that should be the basis of legal regulation in the field of domestic violence, the rights and obligations of all parties, a system for detecting illegal phenomena, and as well as

victim protection mechanisms. General and special groups of principles are distinguished.

The general principles reflect the universal policy of countering manifestations of any violence or aggression against persons in a democratic state, in particular the rule of law; the principle of inevitability of punishment; the principle of prevention and prevention of violence; the principle of effective response of law enforcement agencies.

Special principles include the following: the principle of zero tolerance for domestic violence, which consists in the inadmissibility of any form of violence, ensures the categorical non-admission of any manifestations of aggression, physical, psychological or economic pressure on family members and persons equated to them; the principle of forming a gender-equal society, since the victims of violence are usually women and girls; the principle of systemic interaction of special bodies and institutions; the principle of involving civil society in preventing and countering domestic violence, in particular in the form of public condemnation; the principle of recognizing the social danger of domestic violence; the principle of a balanced approach in protecting the privacy and security of the family space; the principle of cultural sensitivity.

Key words: domestic violence, principles of legal regulation, rule of law, gender sensitivity, zero tolerance.

Постановка проблеми. Актуальність вивчення принципів правової політики у сфері домашнього насильства виявляється в тому, що ця проблема є надзвичайно важливою та актуальною для сучасного суспільства, оскільки така протиправна діяльність тягне за собою серйозні негативні наслідки фізичного, психологічного характеру для потерпілої особи, членів родини, а також всього суспільства загалом.

Вивчення принципів правової політики дозволяє розробити ефективні стратегії запобігання та протидії цьому явищу, зокрема розробка основних принципів та норм, які повинні лежати в основі правового регулювання у сфері домашнього насильства, права та обов'язки всіх сторінок, систему виявлення протиправного явища, а також механізми захисту постраждалих.

Виокремлення принципів суттєве для подолання прогалин та недоліків в існуючих окремих законодавчих актах та політичних стратегіях, що формує дасть можливість сформувати належне правове регулювання громадсько-правової проблеми. Окрім того, дослідження принципів правової політики у сфері домашнього насильства може сприяти формуванню свідомого та відповідного ставлення суспільства до цієї проблеми, що є важливий крок у створенні безпечного та

гармонійного суспільства, де кожна особа може відчувати себе захищеною.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Ідеологічна парадигма правового регулювання відносин у приватній сфері нині отримує нові трансформації, правове поле сьогодні акцентує увагу на тих проблемах, що донедавна вважалися такими, які не потребують державно-владного регулювання і належать до тих груп суспільних відносин, що не регулюються правом.

Гуманізація суспільних відносин акцентувала увагу на потребі нормативно-правового та доктринального аналізу проблем активізації домашнього насильства. В межах національної школи права вказаними питаннями займалися І. Хомишин, І. Жаровська, Ф.В. Веніславський, С.П. Погребняк та інші. З погляду конституційного права вказану проблематику розглядали Е. Шемур, А. Драгоненко, Т. Продан та інші.

Проте питання має комплексний характер, і не дивлячись на ряд позитивних змін, зокрема прийняття спеціалізованого закону у визначеній сфері, ратифікації міжнародних стандартів, все ж проблема залишається доволі гострою.

Метою цієї наукової статті є розкриття сутності принципів правової політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству.

Виклад основних положень. Принципи правової політики у сфері домашнього насильства – це основні нормативні принципи та стратегії, які визначають підходи у створенні, впровадженні та вдосконаленні правових та політичних інструментів для запобігання та протидії насильству, які виникають у сімейному, родинному оточенні, в межах місця проживання або між іншими особами, які спільно проживають однією сім'єю.

Вважаємо що всі принципи, що стосуються правової політики у сфері домашнього насильства можна згрупувати у дві групи.

До першої віднесемо загальні принципи, котрі відображають загальну політику протидії проявам будь якого насильства чи агресії стосовно осіб у демократичній державі. До них слід віднести зокрема такі:

- верховенство права в контексті правової політики стверджує, що жодна особа, орган чи установа не має права діяти в порушення закону, правова система є основою для функціонування суспільства та досягнення стосунків між суб'єктами права. У випадках насильства та агресії принцип верховенства права означає, що будь-які дії, спрямовані на запобігання, протидію та покарання таких вчинків, повинні базуватися на законі, правові норми та процедури повинні бути дотримані у всіх аспектах реагування на подібну ситуацію.
- принцип невідворотності покарання, котрий полягає в тому, що особи, винні у вчиненні

насильства, повинні нести відповідальність перед законом, покарання має бути належним та пропорційним тяжкості злочину, також цей принцип гарантує, що злочинці не уникнуть покарання та не отримають імунітету.

- принцип попередження та запобігання насильству, котрий передбачає активну роботу органів державної влади, муніципальних органів та громадських організацій щодо первинно недопущення, а в разі настання, покарання за вчинені протиправні дії, що включає в себе інформаційно-просвітницьку роботу, проведення навчальних заходів та розробку програми профілактики. Метою цього принципу є зменшення найменшого ефекту насильства та створення атмосфери безпеки для всіх членів сім'ї.

- принцип ефективного реагування правоохоронних органів, який передбачає оперативну та відповідальну діяльність уповноважених органів у випадку виявлення насильства, включає обов'язок реагувати на будь-які сигнали чи повідомлення, встановлення факту наявності насильства, забезпечити безпеку постраждалих та при необхідності надати медичну або психологічну допомогу. Забезпечення ефективного реагування правоохоронних органів є ключовим для забезпечення захисту жертв та запобігання насильству через який реалізується загалом правозахисна функція держави.

До другої групи принципів ми віднесемо спеціальні принципи, що характерні саме для домашнього насильства як «діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою» [1]

До спеціальних принципів віднесемо наступні.

Принцип нульової терпимості до домашнього насильства – це принцип, який встановлює недопустимість будь-якої форми насильства у суспільстві, забезпечує категоричне недопущення будь-яких проявів агресії, фізичного, психологічного чи економічного тиску на членів родини та прирівняних до них осіб, базується на принципах гуманності, справедливості та поваги до прав та гідності кожної особи.

Принцип наголошує на тому, що ніякі ці характеристики, жодні традиції чи культурні особливості не можуть виправдати вчинення або терпимість домашнього насильства, ставлячи чітку межу між замовчування та неприйняттям такого негативного явища родині і в суспільстві. Цей принцип не тільки закликає до негайної реакції та застосування закону у випадку виявлення домашнього насильства, але і покладає важ-

ливу моральну обов'язковість на суспільство та інституцію, щоб активно запобігти таким ситуаціям та підтримувати жертв.

Принцип формування гендерно-рівноправного суспільства – це стратегічний принцип, спрямований на трансформацію культурних, соціальних та юридичних аспектів, щоб забезпечити рівень можливостей та прав для людей, незалежних від їх статусу чи гендерної ідентичності. Без створення ідеологічних і правових гарантій створення такого суспільства в практичологічному аспекті домашнє насильство подолати буде неможливо, адже саме жінки та дівчата зазвичай стають жертвами такого негативного явища. Насправді жінки, які заявляли про фізичне насильство з боку подружжя, становили 96% усіх судово-медичних експертиз, пов'язаних із заявниками про фізичне насильство з боку подружжя, у 2013 році, тоді як чоловіки, які заявляли про фізичне насильство з боку дружини, становили 4% [2].

Однією з ключових складових цього принципу є необхідний перегляд та переосмислення стереотипів та соціокультурних норм, які можуть обмежувати можливості осіб на основі їхньої статі, а також розробку програми освіти та інформаційних запитів для формування більш відкритого та розумового ставлення до гендерних різниць. Додатково, аспектом є забезпечення прав жінок та чоловіків на життя без насильства та рівня можливостей в участі в різних сферах суспільства, таких як політика, економіка та громадське життя. Комплексність вирішення проблематики гендерної рівності та домашнього насильства є очевидним.

Цей принцип зокрема передбачає комплекс необхідних заходів та методологічних підходів, зокрема щодо зміни соціокультурних норм та формування гендерно-рівноправного суспільного перегляду та переосмислення усталених стереотипів та норм, які обмежують можливості чи використовувати соціальні ролі осіб на основі їхньої статі та створення рівних можливостей, зокрема цей принцип покликаний забезпечити, щоб кожна особа мала рівень можливостей до освіти, розвитку, кар'єрного зростання та участі в суспільному житті, незалежно від її гендерної приналежності. До необхідних заходів також віднесемо сприяння виявленню, запобіганню та припиненню всіх форм дискримінації та насильства за гендерною ознакою, включаючи сексуальне та економічне насильство.

Принцип системної взаємодії спеціальних органів та установ, зокрема правоохоронних, соціальних служб, юридичних, ювенальних, психологічних служб підтримки, що є ключовим принципом у боротьбі з домашнім насильством. Цей принцип забезпечує спільну та координовану роботу різних органів та служб для ефективного вирішення ситуацій насильства.

Науковці доводять, що насильство щодо жінок є проблемою охорони здоров'я та соціальної проблеми з численними фізичними та психологічними наслідками. Згідно з результатами різних досліджень, серед жертв насильства часто зустрічаються всілякі болі, проблеми з травленням, кровотечі, аборти та пошкодження органів тіла, такі як розрив барабанної перетинки, сліпота та переломи кінцівок [3]. Правоохоронні органи мають негайно реагувати на сигнали та повідомлення про випадки насильства в родині, відповідають за забезпечення безпеки жертв, припинення насильства та всі заходи відповідно до закону. Психологічна підтримка включає в себе надання постраждалим можливостей звернутися до кваліфікованих психологів та психотерапевтів, що сприяє подоланню психологічних травм, зниженню рівня стресу та задоволенню відновити емоційний стан.

Соціальні служби мають забезпечити психологічну та соціальну підтримку постраждалим, зокрема надають інформацію про права та можливості, допомагають у вирішенні практичних питань та за підтримки сторонніх громадських організацій, так соціальна підтримка включає в себе надання постраждалим інформації про їхні права та можливості, а також допомогу у вирішенні практичних питань, таких як пошук житла, роботи чи отримання юридичної допомоги. Юридичні органи забезпечують надання юридичної допомоги жертвам та допомагають у вирішенні правових питань, пов'язаних з випадками насильства. Ювенальні органи важливі у ситуації, коли насильство стосується дітей, вони забезпечують захист та допомогу дітям, які опинилися в ситуації насильства в сім'ї.

Загальна системна реакція органів дозволяє надати комплексну допомогу постраждалим та припинити цикл насильства. Крім того, реалізація цього принципу сприяє попередженню подібних випадків у майбутньому та формуванню безпечного та справедливого суспільства.

Принцип залучення громадянського суспільства щодо протидії домашньому насильству. Часто заходи адміністративного впливу та інші юридичні заходи є менш ефективними у цій сфері ніж громадський розголос та осіб з боку суспільства, що виступає невід'ємною складовою боротьбою з домашнім насильством. Цей принцип забезпечує створення атмосфери, в якій насильство є неприпустимим і осудним. Як вказують деякі дослідники, суспільно-громадські фактори можуть впливати на рішення людини дотримуватися здорової поведінки, формувати відповідні соціальні та сімейні стосунки та практику [4].

Перш за все, важливо відкрито обговорювати проблему домашнього насильства в громадському просторі, дискутування щодо проблеми, казуальних ситуацій та пошуку спільних рішень.

Громадська дискусія допоможе підвищити увагу до проблеми та активізувати зусилля для її подолання. Крім того, публічне осудження домашнього суспільства є потужним інструментом формування норм та цінностей суспільства, оскільки громадськість виражає єдину позицію проти насильства, це створює сильний тиск на тих, хто його допускає в сім'ї чи спільноті.

Принцип визнання суспільної небезпеки домашнього насильства є не просто декларативним, а вагомим в контексті формування правової ідеології суспільства. Він забезпечує усвідомлення та визнання того, що домашнє насильство є серйозною загрозою для суспільства в цілому. Англійські науковці доводять, що домашнє насильство та жорстоке поводження є однією з «злісних» проблем суспільства та порушення прав людини [5]. Це означає, що насильство в родині має не лише особисті, але й загальногромадські наслідки, може призвести до руйнування сімей, посилення криміногенної в суспільстві, розширення психологічних проблем та інших негативних наслідків.

Принцип зваженого підходу у захисті приватності та безпеки сімейного простору, оскільки важливо бути обережним у втручанні в особисті справи сім'ї, але водночас не допускати нормалізації чи легалізації насильства в родині під приводом «приватності».

Захист приватності суттєвий для кожної сім'ї, і кожен має право на особистий простір та конфіденційність, проте, цей принцип не може служити прикриттям для актів насильства, тому важливо розрізняти між правом на приватність та правом на безпеку та гідність кожного члена сім'ї. Розуміння та повага до приватності сімейного простору повинні супроводжуватися негайним та ефективним реагуванням на випадкові насильства.

Принцип культурної чутливості позиціонується в тому, що необхідно розуміти та використовувати особливості культури, традицій та релігій, але при цьому не терпіти насильства ні в якій формі і протидіяти йому. Цей принцип визнає, що культурні особливості можуть суттєво вплинути на сприйняття та виявлення домашнього насильства, важливо мати глибоке розуміння цих особливостей для ефективної роботи з випадками насильства в сім'ї.

Культурна чутливість також забезпечує уникнення загальних узагальнень та стереотипів, пов'язаних з певними культурами чи релігійними спільнотами, кожен випадок повинен аналізуватися в контексті конкретної сімейної динаміки та культурних впливів.

Принцип культурної чутливості також включає в себе сприяння взаєморозумінню та діалогу між професіоналами та сім'ями різних культурних фонів, зокрема повинно включати право використання мов національних меншин, або

залучення перекладачів для забезпечення ефективного спілкування.

Необхідно також наголосити, що культурна чутливість не може служити виправданням для будь-якої форми насильства. Принцип культурної чутливості робить акцент на тому, що ніяка культурна традиція не може виправдати або схвалювати насильство, і закликає до протидії йому у всіх усіх.

Висновок. Принципи правової політики у сфері домашнього насильства – це основні нормативні принципи та стратегії, які визначають підходи у створенні, впровадженні та вдосконаленні правових та політичних інструментів для запобігання та протидії насильству, які виникають у сімейному, родинному оточенні, в межах місця проживання або між іншими особами, які спільно проживають однією сім'єю.

Загальні принципи відображають універсальну політику протидії проявам будь якого насильства чи агресії стосовно осіб у демократичній державі, зокрема верховенство права; принцип невідворотності покарання; принцип попередження та запобігання насильству; принцип ефективного реагування правоохоронних органів.

До спеціальних принципів віднесено такі: принцип нульової терпимості до домашнього насильства; принцип формування гендерно-рівноправного суспільства; принцип системної взаємодії спеціальних органів та установ; принцип залучення громадянського суспільства до запобігання та протидії домашньому насильству; принцип визнання суспільної небезпеки домашнього насильства; принцип зваженого підходу у захисті приватності та безпеки сімейного простору; принцип культурної чутливості.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про запобігання та протидію домашньому насильству: закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2018, № 5, ст. 35.
2. Hajnasiri H, Ghanei Gheshlagh R, Sayehmiri K, Moafi F, Farajzadeh M. Domestic violence among Iranian women: a systematic review and meta-analysis. *Iran Red Crescent Med J*. 2016. Vol. 18(6) P. 1–6.
3. Brown S.J., Conway L.J., FitzPatrick K.M. et al. Physical and mental health of women exposed to intimate partner violence in the 10 years after having their first child: an Australian prospective cohort study of first-time mothers. *BMJ Open*. 2020. Vol. 10(12):e040891.
4. Ngandu C.B., Momberg D., Magan A., Chola L., Norris S.A., Said-Mohamed R. The association between household socioeconomic status, maternal socio-demographic characteristics and adverse birth and infant growth outcomes in sub-Saharan Africa: a systematic review. *J Dev Origins Health Dis*. 2020 Vol. 11(4). P. 317–334.
5. Sivarajasingam V., Webber I., Riboli-Sasco E. et al. Investigating public awareness, prevailing attitudes and perceptions towards domestic violence and abuse in the United Kingdom: a qualitative study. *BMC Public Health* 2022. Vol. 22, 2042 <https://doi.org/10.1186/s12889-022-14426-9>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.2>

РОЗВИТОК ОСВІТИ НА ЗАКАРПАТТІ У 1944-1946 РОКАХ (АНАЛІЗ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ НАРОДНОЇ РАДИ ЗАКАРПАТСЬКОЇ УКРАЇНИ)

Болдижар С.М.,*кандидат юридичних наук, доцент
кафедри теорії та історії держави і права
Ужгородського національного університету*

Болдижар С.М. Розвиток освіти на Закарпатті у 1944-1946 роках (аналіз нормативно-правових актів Народної Ради Закарпатської України).

Вказується, освітній процес – це один з найважливіших інститутів суспільства, що забезпечує відтворення і передачу знань, вмінь та навичок сформованих суспільством в ході історичного розвитку. Він має на меті підготувати до життя наступні покоління, надати їм можливість вирішувати актуальні проблеми суспільства, вирішувати питання політичного, соціального, економічного та культурного розвитку.

Цей інститут сформований із цілого ряду взаємопов'язаних структурних елементів, що охоплюють підготовку громадян до реалій суспільного та державного життя в межах дошкільних дитячих установ, середніх спеціальних, професійно-технічних і вищих навчальних закладів. При цьому, процес освіти не обмежується навчанням у відповідних закладах, він продовжується безперервно протягом життя, що дозволяє вдосконалювати та розвивати нові форми і методи управління суспільством та державою.

Здійснено аналіз нормативно-правових актів прийнятих Народною Радою Закарпатської України у сфері навчально-виховної діяльності.

У період 1944-1945 років, після визволення краю від угорсько-німецьких окупантів, в умовах необхідності вирішення цілого ряду господарсько-відбудовчих завдань, Народна Рада Закарпатської України проводить значну діяльність у культурній сфері. Велике місце серед дотичних проблем займають питання розвитку системи освітньо-навчальних закладів. З метою їх вирішення, органи влади на Закарпатті приймають понад тридцять нормативно-правових актів завданням яких стає підвищення загального освітнього рівня населення регіону та підготовка до входження у єдину навчально-виховну систему Радянської України.

Аналіз основних документів цього періоду дозволяє умовно поділити їх на три групи:

1. Постанови та Декрети спрямовані на розвиток системи навчальних закладів;

2. Акти направлені на забезпечення навчально-освітніми педагогічними кадрами;

3. Документи, завданням яких є сприяння розвитку заходів дотичних до освіти та виховання.

Таким чином, Народна Рада Закарпатської України намагалась в повній мірі регламентувати діяльність пов'язану з культурно-освітнім розвитком та вихованням населення Закарпаття.

Ключові слова: Закарпатська Україна, Народна Рада, освіта, законодавство.

Boldyzhar S. Development of education in Transcarpathia in 1944-1946 (analysis of normative legal acts of the People's Council of Transcarpathian Ukraine).

It is indicated that the educational process is one of the most important institutions of society, which ensures the reproduction and transfer of knowledge, abilities and skills formed by society in the course of historical development. It aims to prepare the next generations for life, to give them the opportunity to solve the current problems of society, to solve the issues of political, social, economic and cultural development.

This institute is formed from a number of interrelated structural elements covering the preparation of citizens for the realities of social and state life within preschool children's institutions, secondary special, vocational and technical and higher educational institutions. At the same time, the education process is not limited to studying in the relevant institutions, it continues continuously throughout life, which allows to improve and develop new forms and methods of managing society and the state.

The analysis of normative legal acts adopted by the People's Council of Transcarpathian Ukraine in the field of educational activities was carried out.

In 1944-1945, after the liberation of the region from the Hungarian-German occupiers, in the face of the need to solve a number of economic and reconstruction tasks, the People's Council of Transcarpathian Ukraine carried out significant activities in the cultural sphere. A large place among the related problems is occupied by

the development of the system of educational institutions. In order to solve them, the authorities in Transcarpathia adopted more than thirty legal acts aimed at raising the general educational level of the region's population and preparing it for entry into the unified educational system of Soviet Ukraine.

Analysis of the main documents of this period allows us to conditionally divide them into three groups:

1. Resolutions and Decrees aimed at developing the system of educational institutions;
2. Acts directed to the provision of educational and pedagogical personnel;
3. Documents aimed at promoting the development of activities related to education and upbringing.

Thus, the People's Council of Transcarpathian Ukraine tried to fully regulate activities related to the cultural and educational development and education of the population of Transcarpathia.

Key words: Transcarpathian Ukraine, People's Council, education, legislation.

Постановка проблеми. Освітній процес – це один з найважливіших інститутів суспільства, що забезпечує відтворення і передачу знань, вмінь та навичок сформованих суспільством в ході історичного розвитку. Він має на меті підготувати до життя наступні покоління, надати їм можливість вирішувати актуальні проблеми суспільства, вирішувати питання політичного, соціального, економічного та культурного розвитку.

Цей інститут сформований із цілого ряду взаємопов'язаних структурних елементів, що охоплюють підготовку громадян до реалій суспільного та державного життя в межах дошкільних дитячих установ, середніх спеціальних, професійно-технічних і вищих навчальних закладів. При цьому, процес освіти не обмежується навчанням у відповідних закладах, він продовжується безперервно протягом життя, що дозволяє вдосконалювати та розвивати нові форми і методи управління суспільством та державою.

У зв'язку з цим освітня діяльність завжди була одним з пріоритетів політики, через яку проявлявся характер конкретного державного режиму, його ставлення до проблеми збереження та розвитку своїх культурно-історичних надбань. Таке ставлення до освіти проявляється, в першу чергу, через законодавство, яке формується для виконання тих чи інших функцій. Тому проаналізувавши систему нормативно-правових актів певного періоду можна визначити характер конкретного державного утворення через його ставлення до освіти.

Постановка мети. У даній статті на основі аналізу нормативно-правових актів прийнятих Народною Радою Закарпатської України в галузі

освіти проаналізовано основні спрямування державної політики даного територіального утворення у період 1944-1946 років. Інтерес даної теми викликаний також тим, що Закарпатська Україна стала утворенням перехідного періоду – від Чехословацької демократії до радянського тоталітаризму, від політики європейських свобод до політики закритої недемократичної державності.

Аналіз наукових джерел. Вивчення визначеної тематики частково проводилось істориками та згадувалось науковцями в ряді праць, однак спеціальних досліджень цієї проблеми не проводилось у зв'язку з чим становить науковий інтерес для науковців різних країн [1].

Виклад основного матеріалу. Реалізація процесу освіти після визволення краю від німецько-угорської окупації розпочався у грудні 1944 року коли Народна Рада Закарпатської України як вищий орган влади у регіоні зобов'язала всі народні, середні і фахові школи Закарпатської України негайно розпочати навчання. Педагоги повинні були з'явитись і зареєструватись в дирекціях шкіл в яких вони раніше працювали. Кеорівники навчальних закладів зобов'язувались підготувати і надіслати окружним шкільним інспекторам інформацію про педагогів, їх національність, фахову освіту та стаж роботи [2, с. 14].

Одночасно Народні Комітети як місцеві органи влади повинні були забезпечити ремонт і підготовку до навчання приміщень шкіл.

Виконання освітніх завдань покладалось на Уповноваженого Народною Радою у справах освіти. При ньому створювалась Педагогічна Комісія Закарпатської України у складі 17 чоловік як вищий дорадчий орган Уповноваженого [3, с/ 11]. Крім того, при Уповноваженому утворювався Центральний спортивний комітет в компетенцію якого входило тілесне виховання і розвиток спорту на території краю.

Важливим завданням для органів влади стала розробка навчально-методичних матеріалів як бази забезпечення освітнього процесу. Складність полягала в тому, що проголосивши курс на возз'єднання з Радянською Україною, Закарпатська Україна фактично відмовилась від використання навчальних матеріалів Чехословацької республіки, а тому розробку методичних матеріалів необхідно було починати з нуля. Ці функції по сприянню методичній роботі вчителів взяв на себе Центральний методичний кабінет створений у місті Ужгороді і підпорядкований Уповноваженому у справах освіти, а на місцях – окружні методичні кабінети [4, с. 136].

Освітня праця, в значній мірі, залежала від компетенції педагогів тому Народна Рада розпочинає активну роботу по контролю за їх діяльністю. Враховувалась і лояльність людини

до Закарпатської України та СРСР. Призначення вчителів, професорів та інших педагогів на посаду здійснював Уповноважений у справах освіти однак, у зв'язку з недостатньою кількістю педагогічних кадрів окружним шкільним інспекторам тимчасово дозволялось в народні школи приймати на роботу помічників вчителів. Для їх призначення необхідно було подати свідоцтво зрілості, медичну довідку, документ місцевого Народного Комітету (а в містах – відділу міліції) щодо лояльності, свідоцтво про народження, а також документи про попереднє місце роботи. Кваліфікаційними вимогами для таких вчителів, в залежності від місця викладання, була наявність у особи відповідної педагогічної апробації, зокрема:

- диплом вчителя або свідоцтво про право займатись педагогічною діяльністю для народних початкових шкіл;
- свідоцтво на право займатись викладанням у спеціальних школах (для осіб з фізичними вадами);
- свідоцтво на право займатись викладанням в міських школах;
- свідоцтво на право займатись викладанням або диплом професора для середніх шкіл (гімназій, семінарій, середніх промислових шкіл).

Помічники вчителів приймалися на роботу тільки в разі нагальної потреби і тільки на один рік після чого вони відкликалися зі школи. Однак, при відсутності зауважень, за окремим рішенням вони могли переводитись у категорію тимчасового вчителя, що давало право викладати у відповідному навчальному закладі.

У випадках, коли шкільні інспектори або місцеві Народні Комітети самостійно призначали вчителів, професорів та інших педагогів відповідного рівня вони зобов'язувались негайно повідомити Уповноваженого у справах освіти і надати всі документи про право викладача на роботу у навчальному закладі відповідного рівня [5, с. 20].

Влада Закарпаття відповідально поставилась до організації навчального процесу, а за діяльністю педагогів, під час навчального року, вівся жорсткий контроль про що свідчить хоча б той факт, що їм заборонялось залишати службу хоча б на один день. Так навіть відпустки керівник школи міг надавати тільки у наступних випадках:

- з поважних причин – три дні за період навчального року;
- за станом здоров'я, за довідкою фахового лікаря до семи днів.

Самому директору школи відпустка могла надаватись шкільним інспектором:

- з поважних причин до восьми днів протягом одного шкільного року;
- за станом здоров'я – за довідкою державного лікаря до трьох тижнів [6, с. 21].

Нормальне функціонування освітніх закладів залежало від кваліфікації педагогічних кадрів. Для вирішення даного завдання, у березні 1945 року в місті Ужгороді утворюються 3-х місячні курси для підготовки педагогічних кадрів на яких пройшло підготовку 120 чоловік.

У червні цього ж року в Ужгороді почали роботу курси по підготовці вчителів неповної середньої школи для 300 учасників, курси по підготовці вихователів дитячих садків для 100 чоловік, а також курси з перепідготовки вихователів дитячих садків для 100 осіб.

Крім того, містах Ужгороді та Мукачеві було організовано курси по підготовці шкільних інспекторів, завідувачів початкових шкіл, директорів повних і неповних середніх шкіл де пройшли підготовку понад 700 чоловік, а також почали працювати 3-х місячні курси по підготовці вчителів для початкової школи у кількості 326 чоловік.

В місті Мукачево також діяли курси по підготовці вчителів з іноземної мови (французької, англійської, німецької) для неповної середньої школи на яких отримали кваліфікацію 150 вчителів.

Діяльність по підготовці педагогів розпочалась і в інших містах регіону, зокрема в місті Севлюш працювали курси по перепідготовці курсантів-інструкторів та працівників по ліквідації неграмотності у кількості 250 чоловік, а в місті Хуст - курси по підвищенню знання української мови для 300 чоловік.

На дані заходи було виділено понад сім мільйонів сімсот тисяч крон, що дозволило у значній мірі забезпечити кваліфікаційне викладання у навчальних закладах [7, с. 153].

Крім курсів короткострокової підготовки в Ужгороді, Мукачеві та Хусті відкриваються вчительські семінарії з постійним 4-х річним терміном навчання. Студенти цих закладів забезпечувались кваліфікованими викладачами, необхідним інвентарем та стипендіями [8, с. 159].

Забезпечивши функціонування першого етапу освітнього процесу, влада Закарпатської України продовжила вдосконалення освітніх засад і приведення їх у відповідність до системи освіти Радянської України, курс на об'єднання з якою взяло на себе Закарпаття. Так у липні 1945 року здійснена реформа за якою замість народних і міських шкіл та гімназій вводились:

- початкові школи з 4-річним курсом навчання;
- неповні середні школи із 7-річним курсом навчання;
- повні середні школи із 10-річним терміном навчання.

Початкові школи відкривались в населених пунктах з щонайменше 20 дітьми шкільного віку. Неповні середні школи - в більших селах та містах, а повні середні школи – в окружних центрах.

Для всіх дітей Закарпатської України встановлювався обов'язковий 7-річний термін навчання. Шкільний вік визначався з 7 до 14 років. Учні, які завершили сьомий клас, могли переходити до восьмого або прийматись до першого класу середньої фахової школи. При цьому, ті хто відвідував школи більш ніж за 4 кілометри від місця постійного проживання, повинні були забезпечуватись інтернатами-гуртожитками при цих школах.

Всього за 1945-1946 роки передбачалась діяльність:

- 463 початкових шкіл;
- 163 неповних середніх шкіл;
- 15 повних середніх шкіл [9, с.159].

Завдання контролю за трудовою діяльністю вчителів, забезпечення шкіл підручниками та навчальним приладдям, а також розробка навчальних програм та планів покладалось на Уповноваженого Народної Ради Закарпатської України у справах освіти. Крім того, Народна Рада брала на себе обов'язок виготовити 5 тисяч парт, 2 тисячі шкільних дощок, тисячу столів та стільців, 5 тисяч ліжок для шкільних інтернатів та інше приладдя.

У свою чергу, місцеві Народні Комітети вповноважувались забезпечити навчальні заклади приміщеннями, проводити в них ремонти і створити всі належні умови для навчання.

Крім середніх навчальних закладів на Закарпатті починають утворювати вищі навчальні заклади та заклади спеціальної професійної освіти. Початок такої роботи було покладено Декретом № 16 "Про організацію вищих шкіл на Закарпатській Україні" від 5 грудня 1944 року за яким, передбачалось утворення на території Закарпатської України Державного університету та Лісного і Агрономічного інститутів. Основним закладом забезпечення вищої освіти став Закарпатоукраїнський університет безпосередньо заснований у липні 1945 року. Метою його діяльності була підготовка висококваліфікованих спеціалістів для господарського та культурного будівництва. Місцем розташування університету стало місто Ужгород, а сам заклад починав свою роботу у складі 4-х факультетів: історичного, філологічного, біологічного та медичного [10, с. 177-178].

Університету передавався цілий ряд будівель для забезпечення навчального процесу, передавались без-господарські бібліотечні фонди, університет отримав право отримати у всіх бібліотеках книги та рукописи необхідні для створення наукової університетської бібліотеки.

Навчання розпочиналось з 1 жовтня 1945 року. Перший набір до Університету становив 240 студентів по 60 на кожний факультет.

Також, в місті Ужгороді, починають працювати музична школа імені Петра Ілліча Чайковського

та школа малярства, скульптури і народних ремесел. Ці заклади були віднесені до рівня повних середніх фахових шкіл, а трудова діяльність їх педагогів прирівнювалась до державної служби з усіма правами та обов'язками [11].

Необхідно зазначити, що державно-освітня діяльність Народної Ради Закарпатської України не обмежувалась тільки забезпеченням роботи виключно навчальних закладів. Значна увага приділялась проведенню різноманітних культурно-просвітніх заходів спрямованих на формування молодого покоління та задоволення культурних-виховних потреб населення. Найбільш відомими з них стали:

- започаткування Олімпіади народної художньої творчості рішення про проведення якої було регламентовано Постановою Народної Ради Закарпатської України "Про проведення олімпіади народної художньої творчості" від 29 березня 1945 року, з метою розгортання роботи самодіяльних мистецьких колективів серед населення Закарпатської України та виявлення народних талантів;

- заснування Дитячого міжокружного табору розрахованому на одночасний відпочинок 100 дітей, створеного у селі Поляна Свальявської округи згідно з Постановою Народної Ради Закарпатської України "Про організацію дитячого міжокружного табору" від 21 травня 1945 року метою діяльності якого визначався відпочинок та виховання дітей робітників та бідняків.

Проводився також ряд інших навчально-виховних заходів спрямованих на задоволення духовно-культурних потреб населення.

Висновки. Можемо констатувати, що урядові органи Закарпатської України значну увагу у своїй діяльності приділяли саме освітній роботі серед закарпатців. Однак, поступово, дедалі більше проявлялись ознаки підготовки до включення регіону в систему тоталітарного Радянського Союзу, а саме населення потрапляло в залежність від радянської ідеології чим в подальшому почали визначатись всі сторони суспільного та державного життя.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Возз'єднання. Збірник архівних документів і матеріалів (травень 1944 – січень 1946 рр.) про возз'єднання Закарпатської України з Радянською Україною / [упоряд. О.Д. Довганич, А.М. Шекета, М.В. Делеган]. Ужгород: Закарпаття. 2000. 341 с.
2. Нариси історії Закарпаття. Т. 2 (1918–1945) / [гол. редкол. І.М. Гранчак]. Ужгород: Закарпаття. 1995. 663 с.
3. Магочій П. Формування національної самосвідомості: Підкарпатська Русь (1848–1948). Ужгород: Карпатський край, 1994. 296 с.

4. Особливості політичного режиму Закарпатської України (1944–1945 рр.): деякі аспекти методології дослідження. Закарпаття і Чехословаччина в 1945–1948 роках / Матеріали наук. конф. Ужгород – Кошіце, 1999. С. 15–18.
5. Розпорядження № 6 “Про початок навчання в школах Закарпатської України” від 5 грудня 1944 р. Вісник НРЗУ 1944. № 2. С. 14
6. Декрет № 17 “Про створення Педагогічної Комісії Закарпатської України” від 5 грудня 1944 р. Вісник НРЗУ 1944. № 2. С. 11–12.
7. Постанова Народної Ради Закарпатської України “Про утворення в місті Ужгороді Центрального методичного комітету та в округах – окружних методичних кабінетів у Закарпатській Україні” від 31 травня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 11. С. 136.
8. Розпорядження Уповноваженого у справах освіти № 33-V/1945 від 27 січня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 2. С. 20–21.
9. Розпорядження Уповноваженого у справах освіти № 50.398/1945 від 27 січня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 2. С. 21.
10. Постанова Народної Ради Закарпатської України “Про відкриття курсів для перепідготовки та підготовки вчителів та робітників дошкільного виховання влітку 1945 року” від 22 червня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 13. С. 153.
11. Постанова Народної Ради Закарпатської України “Про підготовку вчителів для початкової школи та робітників дошкільного виховання” від 3 липня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 14. С. 159.
12. Постанова Народної Ради Закарпатської України “Про реформу системи освіти на Закарпатській Україні” від 3 липня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 14. С. 158–159.
13. Постанова Секретаріату Центрального Комітету Комуністичної партії та Народної Ради Закарпатської України “Про утворення Закарпатоукраїнського університету” від 20 липня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 15. С. 177–178.
14. Постанова Народної Ради Закарпатської України “Про відкриття музичної школи імені Петра Ілліча Чайковського” від 20 березня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 7. С. 85.
15. Постанова Народної Ради Закарпатської України “Про відкриття школи малярства, скульптури та школи народних ремесел” від 26 липня 1945 р. Вісник НРЗУ 1945. № 15. С. 179–180.

УДК 342.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.3>

ДОКТРИНАЛЬНИЙ ПІДХІД ДО ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ЕКОЛОГІЧНОЇ ДЕРЖАВИ

Гасай О.В.,*здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти
зі спеціальності 081«Право»,
Сумський національний аграрний університет***Миколишин А.Ф.,***здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти
зі спеціальності 081«Право»,
Сумський національний аграрний університет*

Гасай О.В., Миколишин А.Ф. Доктринальний підхід до поняття правової природи екологічної держави.

У статті досліджена правова природа екологічної держави на основі аналізу зарубіжного та національного законодавства.

Звернено увагу, що термін «екологічна держава» в різногалузевій науковій літературі вживається в таких значеннях як «зелена держава», «екодержава», «екоцентрична держава», «екологічно орієнтована держава», «екологічна держава соціальної справедливості» тощо.

Проаналізовано нормативне закріплення поняття «екологічної держави» в зарубіжних країнах, наукову літературу та застосовуючи системний метод дослідження необхідно визначити декілька напрямків розуміння «екологічної держави». По-перше, поняття «екологічної держави» широко використовується в зарубіжних країнах для опису політичних та соціально-економічних систем, спрямованих на захист довкілля та природних ресурсів. Ці поняття визначають підхід держави до екологічних питань і часто вказують на те, що екологічні питання є пріоритетом для уряду та громадян. По-друге, «екологічну державу» необхідно розуміти, як систему правового регулювання, спрямовану на забезпечення екологічно стійкого розвитку шляхом захисту довкілля та раціонального використання природних ресурсів. По-третє, як система державних органів, що включає в себе різноманітні структури та інституції, які відповідають за розробку, виконання та контроль екологічної політики.

Узагальнено ознаки, які визначають її суть та зміст екологічної держави, а саме: суворе дотримання екологічного законодавства; підтримка сталого розвитку та сприяння використанню відновлювальних джерел енергії; широкі повноваження органів охорони навколишнього середовища; збереження біорізноманіття; громад-

ська участь та транспарентність; забезпечення екологічної освіти та формування екосвідомості громадян; міжнародне співробітництво в галузі охорони навколишнього середовища тощо.

Надано авторське визначення екологічної держави.

Ключові слова: держава, екологічна держава, ознаки екологічної держави, екологія, навколишнє середовище, напрями розуміння екологічної держави.

Hasai O.V., Mykolyshyn A.F. Doctrinal approach to the concept of the legal nature of the ecological state.

The article examines the legal nature of the ecological state based on the analysis of foreign and national legislation.

Attention is drawn to the fact that the term "ecological state" in various scientific literature is used in such meanings as "green state", "eco-state", "eco-centric state", "ecologically oriented state", "ecological state of social justice", etc.

The normative consolidation of the concept of "ecological state" in foreign countries was analyzed, the scientific literature, and using the systematic method of research, it is necessary to determine several directions of understanding of the "ecological state". First, the concept of "ecological state" is widely used in foreign countries to describe political and socio-economic systems aimed at protecting the environment and natural resources. These concepts define the state's approach to environmental issues and often indicate that environmental issues are a priority for the government and citizens. Secondly, the "ecological state" must be understood as a system of legal regulation aimed at ensuring ecologically sustainable development through environmental protection and rational use of natural resources. Third, as a system of government bodies, which includes various structures and institutions

responsible for the development, implementation and control of environmental policy.

The features that determine its essence and content of an ecological state are summarized, namely: strict compliance with environmental legislation; supporting sustainable development and promoting the use of renewable energy sources; broad powers of environmental protection authorities; preservation of biodiversity; public participation and transparency; provision of environmental education and formation of citizens' eco-awareness; international cooperation in the field of environmental protection, etc.

The author's definition of an ecological state is provided.

Key words: state, ecological state, signs of ecological state, ecology, environment, directions of understanding ecological state.

Постановка проблеми. Розбудова екологічної держави є мейнстрімом сучасного світу, адже в умовах зміни клімату та екологічних криз у ХХІ столітті, «екологія» нарешті стала популярною альтернативою для створення нових шляхів до сталого розвитку. Екологія, як науковий термін, стосується взаємовідносин між живими організмами та використовується як інструмент для переосмислення того, як люди мають ставитися до природи. Уряди країн розглядають екологію як панацею від національних і глобальних екологічних проблем — таку, що може повернути назад деструктивні шляхи сучасної цивілізації та сприяти захисту навколишнього середовища та вибудовувати гармонійні стосунки із природою. Таким чином, в рамках обговорення ролі держави в забезпеченні екологічного збалансованого розвитку, відповідального використання природних ресурсів та збереження біорізноманіття формується поняття «екологічної держави», яка б висвітлювала необхідність перегляду політики, законодавства та економіки для забезпечення більш екологічно орієнтованої парадигми розвитку.

Стан опрацювання цієї проблематики. Питання поняття «екологічної держави» не є новим у юридичній літературі. Так, О. Павлова екологічну державу тлумачить як політико-правову характеристику державного ладу, Н. Дашковська та Л. Лундовіст, як політичну організацію, Андреас Дуйт, Пітер Фейндт і Джеймс Медоукрофт розглядають екологічну державу крізь призму правового простору. А от досліджень у контексті доктринального підходу до правової природи екологічної держави не здійснювалося.

Мета статті – дослідити правову природу екологічної держави.

Виклад основного матеріалу. Норми прямої дії щодо екологічної держави в Конституції України не встановлено, але закріплено, що Україна є

суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава. В Основному законі нашої держави статтею 16 закріплено обов'язок держави стосовно забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу. Статтею 50 визначено право кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди та гарантія стосовно права вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення та акцентується увага, що така інформація ніким не може бути засекречена [5].

Аналогічна ситуація притаманна багатьом зарубіжним країнам, серед найважливіших конституційних принципів охорони навколишнього природного середовища є такі наступні регламентуючі документи: закріплення у конституціях зарубіжних країн самостійної функції держави з охорони природи, раціонального використання природних ресурсів, охорони навколишнього середовища (ст. 15 Конституції Німеччини, ст. 31 Конституції Болгарії та ін.); закріплення права виключної державної власності на природні об'єкти і ресурси. (ст. 8 Конституції Угорщини, ст. 12 Конституції Румунії і т. д.); принцип плановості у розвитку народного господарства і природокористування, куди включаються: народногосподарське планування, облік потреб у сировині та ресурсах, їх плановий розподіл, раціональне використання та ін. (ст. 7 Конституції Угорщини, ст. 193 Конституції Югославії і т. д.); формулювання прав і обов'язків юридичних та фізичних осіб щодо охорони навколишнього природного середовища. (ст. 87 і ст. 192 Конституції Югославії, ст. 34 Конституції Німеччини і т. д.); закріплення ролі громадських організацій і рухів на захист природи (ст. 29 Конституції Німеччини, ст. 27 Конституції Румунії та ін.); закріплення єдності принципів зовнішньої і внутрішньої політики країн з природоохоронними завданнями держави і суспільства (ст. 20 Конституції Угорщини). Таким чином, конституції різних країн закріплюють цілу низку принципів управління і регулювання, які є основами охорони навколишнього природного середовища [4].

На відміну від нашої Конституції, наприклад, в Конституції Чорногорії, статтею 1 закріплено, що держава Чорногорія є громадянською, демократичною, екологічною державою соціальної справедливості, заснованою на верховенстві права [12].

Необхідно зазначити, що термін «екологічна держава» в різногалузевій науковій літературі вживається в таких значеннях як «зелена держава», «екодержава», «екоцентрична держава»,

«екологічно орієнтована держава», «екологічна держава соціальної справедливості» тощо.

Отже, на нашу думку, дослідженню має передувати формування чіткого понятійного апарату. Термін «екологічна держава» виник у контексті екологічної та політичної філософії в кінці ХХ століття. Він був введений в обіг під час розгортання екологічних рухів та ідеологій в 1960-70-х роках та характеризується усвідомленням людства про необхідність збереження природи та сталого використання ресурсів. Як наслідок – поява екоконцепцій в різних країнах світу.

Відповідно до способу організації екологічної політики країни можна розділити на дві категорії: перша категорія – країни Західної Європи та Японія, друга категорія – країни Західної Європи та Японія. Друге – США і Канада. У першій категорії країн реалізація екологічної політики зосереджується переважно на законодавчому рівні. У другій групі країн основна увага приділяється програмам, планам і рекомендаціям для обґрунтування політичних заходів [1, с. 103].

Такі країни, як Німеччина та Швеція, вважаються новаторами в екологічній політиці, і вони впроваджували концепції «екологічної держави» у своїх законах ще у 1970-х роках. Поступово концепція «екологічної держави» в цих країнах інтегрується в політику та законодавство з метою забезпечення сталого розвитку, збереження природних ресурсів та зменшення впливу на навколишнє середовище. Ці країни активно впроваджують стратегії зменшення викидів парникових газів, сприяють використанню відновлюваних джерел енергії, підтримують екологічні технології та інвестують у заходи з охорони біорізноманіття [3; 8].

Сполучені Штати та країни Європейського Союзу також прийняли законодавство та ініціативи, спрямовані на покращення стану навколишнього середовища та зменшення наслідків зміни клімату. Наприклад, Європейський зелений курс [10] – це стратегічний план ЄС щодо боротьби зі зміною клімату та покращення екологічних умов, спрямований на перетворення Європи на кліматично нейтральний континент до 2050 року. Загалом країни світу активно впроваджують ідею екологічної держави через закони, стратегії, плани та ініціативи, спрямовані на захист навколишнього середовища та підвищення екологічної свідомості громадян.

О. Павлова формує дефініцію «екологічна держава» крізь призму конституційних засад, як політико-правову характеристику конституційного ладу держави, що визначає направленість на забезпечення екологічних інтересів громадянського суспільства та обов'язку щодо їх дотримання. Авторка зазначає, що доцільним буде включити доповнення до ст. 1 Конституції України, про екологічну державу [6, с. 110]. О. Павло-

ва виділяє основні ознаки екологічної держави: 1) визначення в Конституції України положень, що затверджують екологічну функцію держави або пряме включення до характеристики держави поняття «екологічна держава»; 2) екологізація громадянського суспільства; 3) екологічна демократія як запорука стабільного розвитку; 4) пріоритет екологічних інтересів (у сферах правовідносин); 5) закріплення в національному законодавстві екологічних прав та обов'язків як суспільства, так і держави; 6) сформована та офіційно затверджена екологічна політика держави [7, с. 14].

Н. Дашковська Екологічна держава сприймається як політична організація, яка системно впроваджує екологічні вимоги в усі сфери життєдіяльності суспільства, здійснює ефективну екологічну політику, реалізує забезпечення екологічної безпеки, гарантування екологічних прав людини і виступає як протидія екологічним ризикам постіндустріального суспільства [2, с. 10].

Андреас Дуйт, Пітер Фейндт і Джеймс Медоукрофт розглядають екологічну державу крізь призму правового простору, як систему правового регулювання, як адміністративний апарат, як сукупність ідей та експертних знань, а також як майданчик для вирішення конфліктів та прийняття рішень щодо складних екологічних питань [9].

Заслуговує на увагу думка Л. Лундовіста, що держава залишається ключовою політичною одиницею для прийняття легітимних, обов'язкових рішень у рамках багаторівневих зусиль для сприяння сталому розвитку навіть якщо держава не відповідає екологічно адекватним кордонам, як це робили б «ідеальні» екологічні спільноти, вона може демонструвати більше ресурсів, ніж менші урядові одиниці, спільноти чи мережі, коли справа доходить до формування інституцій, які контролюють зміни екосистеми, створюють практичні екологічні знання та здатність вирішити екологічний конфлікт [11, с. 457].

Аналізуючи нормативне закріплення поняття «екологічної держави» в зарубіжних країнах, наукову літературу та застосовуючи системний метод дослідження необхідно визначити декілька напрямків розуміння «екологічної держави». По-перше, поняття «екологічної держави» широко використовується в зарубіжних країнах для опису політичних та соціально-економічних систем, спрямованих на захист довкілля та природних ресурсів. Ці поняття визначають підхід держави до екологічних питань і часто вказують на те, що екологічні питання є пріоритетом для уряду та громадян. По-друге, «екологічну державу» необхідно розуміти, як систему правового регулювання, спрямовану на забезпечення екологічно стійкого розвитку шляхом захисту довкілля та раціонального використання природних ресурсів. По-третє, як система державних органів, що

включає в себе різноманітні структури та інституції, які відповідають за розробку, виконання та контроль екологічної політики.

На наше переконання, екологічна держава має ряд ознак, які визначають її суть та зміст. До них необхідно віднести: суворе дотримання екологічного законодавства; підтримка сталого розвитку та сприяння використанню відновлювальних джерел енергії; широкі повноваження органів охорони навколишнього середовища; збереження біорізноманіття; громадська участь та транспарентність; забезпечення екологічної освіти та формування екосвідомості громадян; міжнародне співробітництво в галузі охорони навколишнього середовища тощо.

Висновки. Отже, якщо сформулювати визначення враховуючи основні риси, то під екологічною державою необхідно розуміти – це держава, яка активно впроваджує політику, спрямовану на забезпечення екологічно стійкого розвитку шляхом захисту довкілля та раціонального використання природних ресурсів юридичними засобами, має спрямованість на формування екологічних цінностей та екосвідомості, забезпечує охорону та захист екологічних прав та обов'язків громадян. Розвиток в напрямку створення екологічно стійкої держави є важливим завданням для забезпечення довгострокової сталості людства та збереження природного середовища для майбутніх поколінь.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гоштинар С.Л. Оцінка впливу на навколишнє середовище як пріоритетний напрямок державної екологічної політики (зарубіжний досвід). Вісник ОНДІСЕ. 2018. № 3. С. 103–105.
2. Дашковська Н.К. Правова природа та сутність екологічної держави: загальнотеоретична характеристика. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2022 № 59. С. 8–11. DOI <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2022.59.2>.
3. Досвід мас-медіа в екологічній політиці в Німеччині. URL: <https://osvita.ua/vnz/reports/journalism/25756/> (дата звернення: 17.10.2023)
4. Екологічний артикул. URL: <http://www.library.vn.ua/elbooks/Ekologia2013/5.htm> (дата звернення: 17.10.2023).
5. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 17.10.2023).
6. Павлова О. Конституційні засади формування «екологічної держави». Соціологія права. 2015. № 1-2. С. 107-110. URL: http://aup.org.ua/wp-content/uploads/%D0%A1%D0%BE%D1%86_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0-2015-%E2%84%96-1-2-.pdf#page=107 (дата звернення: 21.10.2023).
7. Павлова О.В. Правові засади формування екологічної держави за участю громадськості: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 21 с.
8. Як у Швеції реалізували екологічно відповідальний підхід до виробництва? URL: <https://ecolog-ua.com/news/yak-u-shveciyi-realizuvaly-ekologichno-vidpovidalnyy-pidhid-do-vyrobnnytva> (дата звернення: 21.10.2023).
9. Andreas Duit, Peter H. Feindt & James Meadowcroft Greening Leviathan: the rise of the environmental state?, Environmental Politics, 2016. 25:1, p. 1–23 <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/09644016.2015.1085218> (дата звернення: 21.10.2023).
10. Green Deal. URL: <https://eu4ukraine.eu/en/greendeal-en> (дата звернення: 21.10.2023).
11. Lundqvist, L.J., A green fist in a velvet glove: the ecological state and sustainable development. Environmental Values, 2001. 10 (4), p. 455–472. URL: <file:///D:/%D0%9C%D0%BE%D0%B8%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%83%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B/greenfistinvelvetglove2001.pdf> (дата звернення: 21.10.2023).
12. Montenegro's Constitution of 2007 with Amendments through 2013. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/585078> (дата звернення: 17.10.2023).

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.4>

ОСКАРЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ АБО ВІДМОВИ В ЇХ ВЧИНЕННІ ДО СУДУ В УКРАЇНІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ДОСЛІДЖЕННЯ (сер. XIV – сер. XVII ст.)

Джуга М.В.,

аспірант кафедри цивільного права та процесу
юридичного факультету

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Джуга М.В. Оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні до суду в Україні: історико-правовий аспект дослідження (сер. XIV – сер. XVII ст.).

Стаття присвячена судовому контролю за нотаріальною діяльністю у часи польсько-литовського панування на українських землях (сер. XIV – сер. XVII ст.).

Відзначається значення проведення історико-правових досліджень інституту оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні до суду. Досліджуються передумови формування інституту нотаріату в окреслений часовий період. Зокрема, вказується, що інтенсифікація товарно-грошових відносин призвели до зростання та розвитку різноманітних договірних форм економічних операцій. Поступово поширюється практика укладення договорів та інших правочинів у письмовій формі, особливо, коли держава починає вимагати цього. Але приватні акти в Польщі впродовж XIV-XV ст., а в Литві до сер. XVI ст. розглядалися як докази другого сорту на відміну від показань свідків. Проте, ситуація поступово міняється при появі так званого «права вічності», яке виражалося у тому, що вписаний в актову книгу суду певний приватний документ отримував не просто юридичну силу, а ставав безспірним доказом при виникненні в майбутньому спору. Підтверджувати його або заперечити його показаннями свідків не вимагалось.

Досліджується правовий статус посадовців, які поряд з основними своїми повноваженнями покликані були здійснювати повноваження нотаріального характеру. Робиться висновок, що в даному разі не можна говорити про запровадження нотаріату як самостійного інституту, оскільки на чиновника в першу чергу покладалася обов'язки вчиняти ті повноваження, які обумовлювала його посада (воєвода управляв воєводством, староста управляв повітом, судді судили, судовий писар фіксував процесуальні дії тощо). Вказані чиновники перебували на різних ланках управління та мали неоднаковий правовий статус. Сформована ситуація зумовила особливості

судового контролю за діяльністю чиновників, що здійснювали записи приватних актів до судових книг чи робили виписки з них. Зокрема, за неправильне ведення судових книг передбачалася кримінальна або цивільна відповідальність. На підставі цього робиться висновок, що в рамках кримінально-правових та цивільно-правових засобів можна було проконтролювати поведінку чиновників, що вписували приватні акти до судових книг чи робили виписку з них. Але подібне не підтверджує наявності у законодавстві самостійно розробленої процедури, не пов'язаної з притягненням до кримінальної чи майнової відповідальності, метою якої була б виключно перевірка правомірності зробленої нотаріальної дії чи відмови в ній.

Ключові слова: цивільний процес, еволюція нотаріату, судовий контроль, оскарження нотаріальних дій, Польське королівство, Велике князівство Литовське.

Dzhuha M. Appeal of notarial deeds or refusal to perform them in court in Ukraine: historical and legal aspect of study (middle of the 14th – middle of the 17th century).

The article is devoted to judicial control over notarial activity during the Polish-Lithuanian rule on Ukrainian lands (mid-XIV - mid-XVII centuries).

The importance of conducting historical and legal studies of the institution of challenging notarial acts or refusal to perform them before the court is noted. The prerequisites for the formation of the notary institution in the specified time period are studied. In particular, it is indicated that the intensification of commodity-money relations led to the growth and development of various contractual forms of economic transactions. The practice of concluding contracts and other transactions in writing is gradually spreading, especially when the state begins to demand it. But private acts in Poland during the 14th and 15th centuries, and in Lithuania until the middle XVI century were treated as secondary evidence in contrast to witness statements. However, the situation is

gradually changing with the emergence of the so-called "right of eternity", which was expressed in the fact that a certain private document entered in the court record book received not just legal force, but became indisputable evidence in the event of a dispute in the future. It was not required to confirm or deny it with the testimony of witnesses.

The legal status of officials who, along with their main powers, were called to exercise powers of a notarial nature are being investigated. It is concluded that in this case it is not possible to talk about the introduction of the notary as an independent institution, since the official was primarily entrusted with the duties of performing the powers that were determined by his position (the voivode managed the voivodship, the headman managed the county, judges judged, the court clerk recorded procedural actions, etc.). The specified officials were at different levels of management and had different legal status. The resulting situation determined the peculiarity of judicial control over the activities of officials who recorded private acts in court books or made extracts from them. In particular, criminal or civil liability was assumed for improper maintenance of court books. On the basis of this, it is concluded that within the framework of criminal and civil legal means it was possible to control the behavior of officials who entered private acts in court books or made an extract from them. But this does not confirm the presence in the legislation of an independently developed procedure, not related to the imposition of criminal or property liability, the purpose of which would be exclusively to check the legality of the notarial action taken or its refusal.

Key words: civil process, evolution of notary, judicial control, appeal of notarial actions, Kingdom of Poland, Grand Duchy of Lithuania.

Постановка проблеми. Ринкова економіка, яка базується на децентралізації приватної власності, потребує державного регулювання, зокрема в розробці загальних правил щодо договорів та інших правочинів, за допомогою яких люди обмінюються об'єктами приватної власності. Їх належне виконання виступає запорукою економічного розвитку країни та сприяє зростанню благополуччя населення. Задля цього сучасні держави ставлять під свій контроль цивільний обіг. Одним із суб'єктів, що допомагає державі здійснювати вказану соціальну функцію виступає нотаріус, який повинен перевірити правомірність вчинюваної поведінки та відмовити в посвідченні дій, заборонених законом. Але поведінка самого нотаріуса ставиться під контроль держави, так як нотаріальна діяльність повинна сприяти цивільному обігу, а не створювати йому перепони. Оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні до суду пов'язано із судовим, тобто

державним контролем за нотаріальною діяльністю.

Дослідження еволюції судового контролю за нотаріальною діяльністю безпосередньо пов'язано з історією нотаріату, оскільки такий контроль виникає тільки після того, як виникає інститут нотаріату. В цьому відношенні важливо усвідомити передумови виникнення нотаріату, якими є інтенсифікація розвитку товарно-грошових відносин, поширення писемності в суспільстві, формування юридичного доказу незацікавленою особою на замовлення та надання такому доказу сили публічного акту.

Стан опрацювання. Дослідження еволюції інституту нотаріату було предметом вивчення багатьох вітчизняних науковців (І.Й. Бойко, О.Й. Вовк, М.С. Долинська, С.Г. Ковальова, В.П. Луцович, О.І. Нелін, Л.Е. Ясінська та інші). Незважаючи на доволі прискіпливе вивчення становлення та розвитку нотаріальної справи в Україні, питання оскарження нотаріальних дій до суду в межах до II пол. XIX ст. було досліджено слабо. Певною мірою це пов'язується з тим, що саме в II пол. XIX ст. видається «Положення про нотаріальну частину» 1866 р., яке заклало нормативні підстави формування інституту судового контролю за нотаріальною діяльністю. Проте, це не означає, що до цього часу за особами, які мали право вчиняти нотаріальну діяльність не здійснювався судовий контроль. Він проявлявся, але в іншій формі.

Метою статті є визначення особливостей судового контролю за нотаріальною діяльністю в Україні в період польсько-литовського панування на українських землях.

Виклад основного матеріалу. Загарбання Галицько-Волинської держави її сусідами призвело до встановлення на тривалий період польсько-литовського панування на українських землях (сер. XIV – сер. XVII ст.; на західноукраїнських до кін. XVIII ст.). Основою економічного зростання в Польському королівстві та Великому князівстві Литовському був фільварок, який поширився на українських землях в складі Польщі в XV ст., а на тих, що перебували в Литві – з сер. XVI ст. Фільварок – це розвинене багатопрофільне селянське господарство, що займалося виготовленням сільськогосподарської продукції та деяких видів промислів (поташ, мед, віск, спирт, горілка і т.д.) за рахунок праці кріпаків на продаж, тобто це ринкове господарство. Поступово також починає розвиватися ремісництво в містах. У XVI ст. збільшується міське населення, що призводить до зростання товарообігу між селом та містом, причому не тільки всередині країни, але й за кордоном. У підсумку інтенсифікація товарно-грошових відносин призвели до зростання та розвитку різноманітних договірних форм економічних операцій. Поступово поширюється прак-

тика укладення договорів та інших правочинів у письмовій формі, особливо, коли держава починає вимагати цього (зокрема, при переході права власності на землю, договори застави землі, при позиці грошей на певну суму, при укладенні заповітів тощо [1, с. 383-384; 2, с. 166]). Але вказані приватні акти в Польщі впродовж XIV-XV ст., а в Литві до сер. XVI ст. розглядалися як докази другого сорту на відміну від показань свідків. Зокрема, за ст. 39 Віслицького статуту 1347 р., міщанин, який звертався до суду з позовом проти шляхтича про стягнення із нього грошового боргу, зобов'язаний був за допомогою свідків довести факт укладення договору позики, оскільки боргової розписки було не достатньо [3, с. 531]. Подібна ситуація тривалий час зберігалася й у Литві: наскільки б важливими доказами письмові документи того часу не визнавали, все рівно їх істинність мала підтверджуватися також показаннями свідків, що були присутні при їх підписанні, які підкріплювали юридичну силу письмових доказів. При відсутності свідків – істинність документа підтверджувалася присягою [4, с. 317]. Виникла необхідність надати письмовим актам приватного характеру публічність, щоб їх не можна було оспорити в суді за допомогою свідків. У цьому відношенні важливе значення має так зване «право вічності», яким наділялися канцелярії деяких судів. «Право вічності» виражалося у тому, що вписаний в актову книгу суду певний приватний документ отримував не просто юридичну силу, а ставав безспірним доказом при виникненні в майбутньому спору. Підтверджувати його або заперечити його показаннями свідків не вимагалось [3, с. 239-241]. Таким правом були наділені спочатку земські суди (вирішували цивільні справи), а потім вже й гродські суди (вирішували кримінальні та деякі цивільні справи). Подібні суди були запроваджені в Польщі в I пол. XV ст., а в Литві з сер. XVI ст.

На відміну від гродського суду, що працював на постійній основі, земський суд функціонував сесійно, тобто скликався три рази на рік, але власне завдяки зростання попиту на запис до книги земського суду різного роду приватних актів, діяльність чиновника земського суду, який проводив такий запис (писар) перейшла на постійну основу й почала охоплювати собою не тільки процесуальні, але й нотаріальні повноваження [5, с. 109]. Подібні нотаріальні повноваження міг вчиняти не тільки писар, але й інші посадові особи. Зокрема, за ст. 2 розділу VII Литовського статуту 1566 р. вони вчинялися воєводою, старостою чи гродським суддею, коли запис проводився у гродську книгу, а при їх відсутності – підстаростою чи намісником [6, с. 342]; а ст. 26 згаданого розділу вимагала для юридичної чинності боргових розписок, що видавалися на користь міщан або жидів запису в гродських або

церковних книгах [6, с. 350], тобто нотаріальні дії міг вчиняти додатково церковний писар. У містах, що володіли магдебурзьким правом міський писар на зразок сучасних секретарів міських рад могли виконувати нотаріальні дії [1, с. 376]. Також внесенням записів міг зайнятися суддя земського суду чи підсудок, тобто його заступник (ст. 2 розділ VII Литовського статуту 1588 р.).

Безспірність приватних документів, записаних до судових книг пояснювався тим, що дані книги були офіційним джерелом інформації [7, с. 413]. Виписка з них мала силу оригіналу документу, а тому судові книги ретельно оберігались і законом, і суспільством [2, с. 80]. Цікаво те, що приватні акти вносилися до судових книг не тільки в силу вимоги закону або за бажанням осіб, але також у разі їх подання в судову справу в якості письмових доказів. Тоді вони разом із судовим рішенням вписувалися до таких книг [8, с. 21].

Внесення приватних документів до судових книг також могло допомогти уникнути процедури їх відновлення у випадку втрати («на дорозі») чи знищення («от огню або от воды») таких документів. Зокрема, якщо хто-небудь втратить боргові листи, заставну чи документ на маєток, повинен чим швидше повідомити про це сюзерена або судовий уряд (земський суд) і внести заяву про втрату такого документу. В подальшому, коли виникне судова суперечка з приводу майна, вказаного у загублених листах, їх зміст в суді доводиться присягою власника листів та показаннями свідків, що такі листи бачили та знайомі з їх змістом (ст. 24 розділу VII Литовського статуту 1566 р.). Пізніше було зроблено обмеження щодо тих листів, які за такою процедурою можна було відновлювати (застави рухомих речей та борги, вартість яких не перевищувала 200 кіп грошей) та уточнено доказову базу по таких справах (свідків має бути не менше двох, які листи бачили, знали про них або прикладали до них свої печатки; якщо печатники або свідки помруть, можна виключно своєю присягою свою річ отримати) [9, с. 22].

Таким чином, в Україні під час польсько-литовського періоду були запроваджені різноманітні посади, які поряд з основними своїми повноваженнями покликані були здійснювати повноваження нотаріального характеру. Але в даному разі не можна говорити про запровадження нотаріату як самостійного інституту, оскільки на чиновника в першу чергу покладалися обов'язки вчиняти ті повноваження, які обумовлювала його посада (воєвода управляв воєводством, староста управляв повітом, судді судили, судовий писар фіксував процесуальні дії тощо). Вказані чиновники перебували на різних ланках управління та мали неоднаковий правовий статус. Найбільш важливе значення з числа посадовців, що могли

вчиняти нотаріальні дії мав судовий писар земського суду, повноваження якого були схожі з «компетенцією нотаріусів середньовічної Італії» [10, с. 16].

Важливо, що уже в цей час законодавець вимагав дотримання встановленого порядку ведення запису приватних актів до судових книг, інакше «таковий запис має бути никчемный, и речы в нем описаное ни хто одержати не может» (ст. 2 розділ VII Литовського статуту 1588 р.) [11, с. 535]. Тобто отримати за таким договором речі було неможливо. Судовий писар повинен був не тільки вміти писати та читати, але й володіти знаннями у сфері права; записи та виписи до судових книг він повинен був здійснювати «правильно» та «справедливо» (ст. 1 розділ IV Литовського статуту 1588 р.).

Аналіз польсько-литовського законодавства підтверджує існування державного, точніше судового контролю за діяльністю чиновників, у тому числі й тих, що здійснювали записи приватних актів до судових книг чи робили виписки з них. За неправильне ведення судових книг передбачалася кримінальна або цивільна відповідальність. Так, за виправлення записів чи витягів із «врядових книг» з підробленням підписів та печаток або переклеюванням печаток із одного документу на інший передбачалася смертна кара через спалювання (ст. 16 розділу I Литовського статуту 1588 р. [12, с. 57-58]). Справи такі («фальш») розглядав гродський суд (ст. 30 розділу IV Литовського статуту 1588 р.). Також згідно ст. 22 розділу 1 Литовського статуту 1588 р. дозволялося подавати позови до чиновників, у тому числі й писаря, які повинні на суд явитися на виправдатися від звинувачень («усправедливляти»). Подібні справи розглядав земський суд. У цьому відношенні дуже показово є ситуація, коли із-за неправильно проведеного запису чи виписки у кого-небудь станеться шкода. Так, Литовський статут 1588 р. дозволяв писарю земському або гродському мати одного чи двох підписків, які повинні були їм допомагати вносити записи до судових книг або робити з них виписки. Якщо при вчиненні підписком таких дій ставалася помилка («помылило»), відповідальність покладається тільки на писаря, що мав перечитати за своїми помічниками (помічником). Шляхта не повинна була скаржитися на підписку, а тільки на писаря, зауважує ст. 4 розділу 4 Литовського статуту 1588 р. Він повинен був відшкодувати заподіяну шкоду із-за неправильно проведених записів до судових книг чи виписок з них [11, с. 433].

Висновки. Отже, в рамках кримінально-правових та цивільно-правових засобів можна було проконтролювати поведінку чиновників, що вписували приватні акти до судових книг чи робили виписку з них. Але подібне не підтверджує

наявність у законодавстві самостійно розробленої процедури, не пов'язаної з притягненням до кримінальної чи майнової відповідальності, метою якої була б виключно перевірка правомірності зробленої нотаріальної дії чи відмови в ній. Таке має пояснення. Більшість чиновників, які вносили записи до судових книг за своїм статусом могли вчиняти судові функції: воєвода, староста, суддя, підсудок і т.д. У такому разі розробляти механізм оскарження нотаріальних дій до суду було зайвим, оскільки ці дії вчиняв особисто посадовець з правом здійснювати судочинство. Цікаво, що коли приватні акти вчинялися перед монархом (напр., купівля-продаж маєтку), їх навіть не потрібно було вносити до судових книг («тое без переносенья до иных книг поветовых»), оскільки статус суверена робив це непотрібним (ст. 1 розділу VII Литовського статуту 1588 р.) [11, с. 534]. Але судовий писар земського чи гродського суду не був суддею, проте його дії в момент їх вчинення також перебували під безпосереднім контролем суддів того суду, де він працював. Описуючи порядок внесення цивільних актів до книги земського суду, І.І. Лаппо вказував, що такі дії вирішувалися всім складом земського суду, який вислуховував прохання заявника про внесення документу до книг і давав з цього приводу вказівку [13, с. 280-281]. Цивільні договори, вписані до земських книг, скріплювалися у книзі не тільки підписом писаря, але й печатками сторін такого договору та печатками свідків, яких запрошували засвідчити укладення такого договору [13, с. 293-294]. Аналогічним чином діяв писар у разі видачі довідок та виписок із земських книг, що підтверджується його присягою: «а з книг перших коли хто виписів або довідок яких потребуватиме, також їх справедливо і вірно, як у книгах записано буде, з відома судді і підсудка видавати буду» (ст. 1 розділ IV Литовського статуту 1588 р.) [12, с. 115]. Отже, розробляти самостійну процедуру оскарження вчинення нотаріальних дій судового писаря до суду не було об'єктивної потреби, оскільки вона й так перебувала під безпосереднім судовим контролем у момент її вчинення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Долинська М.С. Становлення та розвиток правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні: монографія. Львів: ЛьвДУВС, 2015. 988 с.
2. Ковальова С.Г. Судоустрій і судочинство на українських землях Великого князівства Литовського. Монографія. Миколаїв: Вид-во МДГУ ім. Петра Могили, 2008. 199 с.
3. Бойко І.Й. Органи влади і право в Галичині у складі Польського Королівства

- (1349-1569 pp.): монографія. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2009. 628 с.
4. Луцович В.П. Еволюція інституту письмових доказів на українських землях у польсько-литовський період (сер. XIV – сер. XVII ст.). *Форум права*. 2013. № 2. С. 314–318. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_2_48 (дата звернення: 01.09.2023).
 5. Ясінська Л. Розвиток нотаріальної діяльності в Україні XIV–XVII ст. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 1996. Вип. 43. С. 104–111.
 6. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. Том II: Статут Великого князівства Литовського 1566 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2003. 560 с.
 7. Шустова Ю.Э. Документы Львовского Успенского Ставропигийского братства (1586-1788): Источниковедческое исследование. Москва: Рукописные памятники Древней Руси, 2009. 648 с.
 8. Вовк О.Й. Литовська метрика – комплекс джерел литовсько-руського права другої половини XV – початку XVI століть. *Вісник національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2005. № 63-64. С. 19–21.
 9. Лейба Є.В. Відновлення втраченого судового провадження в цивільному процесі: дис. ...канд. юрид. наук. Ужгород, 2015. 237 с.
 10. Нелін О.І. Інститут нотаріату в Україні (IX–XVIII ст.ст.): проблеми становлення. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 1. С. 15–18.
 11. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. Том III: Статут Великого князівства Литовського 1588 року: У 2 кн. Кн. 1 / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2004. 672 с.
 12. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. Том III: Статут Великого князівства Литовського 1588 року: У 2 кн. Кн. 2 / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2004. 568 с.
 13. Лаппо И.И. Земскій судъ въ Великомъ княжествѣ литовскомъ въ концѣ XVI вѣка. *Журналъ Министерства народного просвѣщенія*. 1897. Седьмое десятилѣтіе. Часть XXXI. С. 263–301.

УДК [340.15:344.13](477)»1917/1918»

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.5>

ПОНЯТТЯ І ВИДИ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ ТА ПОРЯДОК ЇХ РОЗСЛІДУВАННЯ В УКРАЇНСЬКІЙ НАРОДНІЙ РЕСПУБЛІЦІ ЗА ЦЕНТРАЛЬНОЇ РАДИ

Едер П.Т.,

кандидат юридичних наук,

суддя Шевченківського районного суду м. Львова,

викладач кафедри управління повсякденною діяльністю військ та тилового забезпечення

Національної академії сухопутних військ імені гетьмана Петра Сагайдачного,

докторант кафедри історії держави, права та політико-правових учень

Львівського національного університету імені Івана Франка

ORCID: 0009-0007-8727-4432

e-mail: pavlo.eder@gmail.com

Едер П.Т. Поняття і види військових злочинів та порядок їх розслідування в Українській Народній Республіці за Центральної Ради.

У статті здійснено історико-правовий аналіз поняття і видів військових злочинів та порядку їх розслідування в Українській Народній Республіці за Центральної Ради. Показано, що на початок Української революції у військових частинах чинним залишався «Військово-кримінальний статут» в редакції 1 липня 1879 р. з деякими пізнішими доповненнями. Понад 90% розглянутих справ до початку Української революції торкалися: 1) самовільного полишення військової частини (втеча); 2) неявка на службу у визначений час; 3) порушення порядку і правил несення караульної служби; 4) недостойна поведінка відносно старших по військовому званню, а також посадових осіб, котрі виконували спеціальні обов'язки військової служби; 5) втрата і свідоме пошкодження військового майна. Звісно, революційні події в Україні внесли свої корективи у структуру злочинів (наприклад, зріс розгляд справ по статті дезертирство), проте зазначені вище тенденції зберігалися й надалі.

Наголошено, що тогочасне військове законодавство передбачало проведення попереднього слідства. Підозрювані військовослужбовці, які перебували на дійсній службі, викликалися на слідство безпосередньо через їхніх командирів. Законними причинами неявки на слідство вважалися: позбавлення обвинуваченого свободи; природні форсмажори, які не дозволяли вчасно прибути на місце допиту (наприклад, розлив річок); нещасний випадок; хвороба (у т. ч. близьких родичів); смерть. На випадок ведення бойових дій під час війни, можливість/неможливість прибуття обвинуваченого чи свідків визначав військовий слідчий. Якщо свідок-військовослужбовець не з'явився безпідставно на допит, вій-

ськовий слідчий зобов'язувався негайно повідомити про це його командування.

Зазначено, що на початковому етапі Української революції розслідування військових злочинів відбувалося відповідно до чинного російського законодавства. Найчастіше фіксувались правопорушення дисциплінарного характеру (порушення військової дисципліни, непокоря керівництву тощо). Загрозливого розмаху набуло дезертирство з військових частин. Новим викликом для української влади стали факти порушення суспільного порядку військовослужбовцями та поширення більшовицької пропаганди. Революційна доцільність призвела до того, що Центральна Рада пішла шляхом пом'якшення покарань для військових, які вчинили незначені правопорушення за умови доведення ними, що зазначені дії вони вчинили з політичних мотивів. Зокрема, Закон про амністію 1917 р. передбачав відсутність покарань для тих, хто самовільно покинув свої військові частини для переходу в українські військові підрозділи.

Ключові слова: злочини, дисциплінарні порушення, кримінальні покарання, попереднє слідство, Центральна Рада.

Eder P. Concept and types of war crimes and the order of their investigation in the Ukrainian People's Republic for the Central Rada.

The article carries out a historical and legal analysis of the concept and types of war crimes and the order of their investigation in Ukraine under the Central Rada. It is shown that at the beginning of the Ukrainian Revolution, the «Military Criminal Statute» in the edition of July 1, 1879, with some later additions, remained in force in the military chronicles. More than 90% of the considered cases before the start of the Ukrainian revolution concerned: 1) voluntary desertion of a

military unit (escape); 2) not showing up for duty at the specified time; 3) violation of the order and rules of guard service; 4) inappropriate behavior in relation to seniors in military rank, as well as officials who performed special military service duties; 5) loss and deliberate damage to military property. Of course, the revolutionary events in Ukraine made adjustments to the structure of crimes (for example, the consideration of cases under the desertion article increased), but the above-mentioned trends persisted.

It was emphasized that the military legislation of the time provided for a preliminary investigation. Suspect servicemen who were on active duty were called in for investigation directly through their commanders. Legal reasons for not appearing at the investigation were considered to be: deprivation of the accused's liberty; natural force majeure that prevented timely arrival at the place of interrogation (for example, flooding of rivers); accident; illness (including close relatives); death. In the case of hostilities during the war, the possibility/impossibility of the arrival of the accused or witnesses was determined by the military investigator. If a military witness did not appear for questioning without reason, the military investigator was obliged to immediately inform his command.

It is noted that at the initial stage of the Ukrainian revolution, the investigation of war crimes took place in accordance with the current Russian legislation. Most often, offenses of a disciplinary nature were recorded (violation of military discipline, disobedience to the leadership, etc.). Desertion from military units has gained a menacing scope. A new challenge for the Ukrainian authorities was the violation of social order by military personnel and the spread of Bolshevik propaganda. Revolutionary expediency led to the fact that the Central Rada took the path of mitigating punishments for military personnel who committed minor offenses on the condition that they prove that the said actions were carried out for political reasons. In particular, the Amnesty Law of 1917 provided for the absence of punishment for those who voluntarily left their military units to join Ukrainian military units.

Key words: crimes, disciplinary violations, criminal penalties, preliminary investigation, Central Rada.

Постановка проблеми. У сучасних умовах розбудови Української держави значний інтерес викликає історія розвитку кримінального права в Україні, оскільки воно регулювало і регулює надзвичайно важливі суспільно-правові відносини. Особливий інтерес для такого аналізу представляють ті періоди, коли розвиток українського права, зокрема, кримінального, відбувався в

умовах інтенсивних соціально-економічних та політичних змін.

Одним з таких періодів є початок ХХ ст., коли в період Української революції відбувалися процеси відновлення національної державності та права (УНР за Центральної Ради, Українська Держава за П. Скоропадського, УНР за Директорії, ЗУНР).

Історико-правові аспекти характеристики видів військових злочинів та порядку їх розслідування в Українській Народній Республіці за Центральної Ради має, безперечно, велике пізнавальне, історико-теоретичне та практичне значення.

Метою статті є історико-правовий аналіз поняття і видів військових злочинів та порядку їх розслідування в Українській Народній Республіці за Центральної Ради.

Виклад основного матеріалу. Згідно чинного Кримінального кодексу України «кримінальним правопорушенням є... суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення». Водночас, «не є кримінальним правопорушенням дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі» [1]. Законодавство поділяє кримінальні правопорушення на кримінальні проступки і злочини. Кримінальним проступком є діяння (бездіяльність) невеликої тяжкості, яке не створює великої суспільної небезпеки і за вчинення якого передбачене не надто суворе покарання і не передбачає позбавлення волі [2, с. 50-51].

Злочини поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі. Військовими кримінальними правопорушеннями вважаються «кримінальні правопорушення проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби, вчинені військовослужбовцями, а також військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів» [3]. Нинішнє українське законодавство містить такий перелік військових правопорушень, як: непокоря (відкрита відмова виконати наказ начальника, а також інше умисне невиконання наказу); невиконання наказу; опір начальникові або примушування його до порушення службових обов'язків; погроза або насильство щодо начальника; порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості; самовільне залишення військової частини або місця служби; дезертирство; ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом; викрадення/привласнення зброї, боєвих припасів, засобів пересування, військової

та спеціальної техніки чи іншого військового майна, умисне знищення або пошкодження військового майна; необережне знищення або пошкодження військового майна; втрата військового майна; порушення правил поводження зі зброєю; порушення статутних правил вартової служби чи патрулювання; порушення правил несення бойового чергування; розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості; перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень; самовільне залишення поля бою; добровільна здача в полон; мародерство та деякі інші (ст. 402–435) [4]. Частина зазначених правопорушень фігурувала у законодавстві періоду Центральної Ради, яке по своїй суті залишалося дещо відредагованим російським імперським законодавством.

Якщо систематизувати військові злочини, то, як правило, виділяють дев'ять груп військових злочинів: 1) проти порядку підлеглості та військової честі; 2) проти порядку проходження військової служби; 3) проти порядку збереження та користування військовим майном; 4) проти порядку експлуатації озброєння та військової техніки; 5) проти порядку несення спеціальних служб; 6) проти порядку охорони державної таємниці; 7) проти порядку здійснення своїх повноважень військовослужбовцями; 8) проти порядку виконання військового обов'язку під час бою; 9) проти порядку дотримання звичаїв та правил війни [5, с. 109–110].

У початковий період Української революції і діяльності Центральної Ради, чинним залишався «Військовий статут про покарання» 1869 р. російської імперії (в новішій редакції). Порівняно з «Військово-кримінальними статутами» попередніх років цей документ обмежив тілесні покарання і скоротив терміни перебування у в'язниці (в Конституції УНР 1918 р. буде передбачено скасування усіх тілесних покарань, як і тих покарань, що «ображали людську честь і гідність» [6, с. 166]). З юридичної точки зору, документ був далеко не досконалий. Окремі статті, які стосувалися загально-службових злочинів, були не більше, ніж передруком статей цивільного «Положення про покарання». Крім того, передбачалася надто складна система покарань, складні правила заміни загальних покарань військовими і навпаки. Застосування окремих статей на практиці викликало нарікання виконавців, що зумовило потребу вдосконалення документа. Перегляд «Військового статуту про покарання» став незворотнім після укладення нового кримінального положення. Відтак, у 1901 р. була скликана спеціальна комісія військових юристів, які розпочали роботу над змінами. Лише за декілька років до Першої світової війни зміни набули чинності.

Оновлений Статут відкинув 1) попередню систему покарань (відмовились від т.зв. «посходової» системи), 2) покарання, які передбачали обмеження службових прав; 3) відмінності в покараннях для осіб, які не користувалися особливими правами стану; 4) смертну кару без позбавлення всіх прав стану тощо. Редагований варіант Статуту містив перелік груп, на які поширювалися його норми, а також перелік дій, за які несли відповідальність військові чиновники. Нарешті, були визначено обставини, які полегшували покарання (наприклад, при захисті). Допускалося зарахування в покарання попереднього ув'язнення, а також відбуття покарання позбавленням свободи за судовим вироком. Проте зміст попереднього документа в цілому зберігся.

Отже, на початок Української революції у військових часах чинним залишався «Військово-кримінальний статут» в редакції 1 липня 1879 р. з деякими пізнішими доповненнями. Структурно він містив: Розділ I «Про злочини, проступки і покарання загалом» (ст. 1–95), Розділ II «Про воєнні й інші злочини, а також проступки під час військової служби» (ст. 96–242), Розділ III «Про порушення обов'язків служби під час воєнних дій і про злочини і проступки, вчинені в місцевостях, оголошених на воєнному стані» (ст. 243–271), Розділ IV «Про злочини і проступки, спільних для військовослужбовців й цивільних осіб, незалежно від служби» (ст. 280–282), Розділ V «Про покарання тих, хто перебуває в дисциплінарних батальйонах і ротах» (ст. 280–282).

У трактуванні злочинів і проступків у військовій юстиції виходили передусім із причин, чому було здійснене те чи інше діяння? Наприклад, «здійснене випадково зло» не вважалося виною, зокрема, тоді, коли його вчинили через неухважність. У протилежному випадку таке «зло» підлягало покаранню. Водночас, варто наголосити на тому, що у початковий період Української революції Центральна Рада прагнула зберегти у військових судах засади судового процесу і змагальності зокрема [7, с. 329].

Які правопорушення/злочини найчастіше розглядалися судами? Понад 90% розглянутих справ до початку революції торкалися: 1) самовільного полишення військової частини (втеча); 2) неявка на службу у визначений час; 3) порушення порядку і правил несення караульної служби; 4) недостойна поведінка відносно старших по військовому званню, а також посадових осіб, котрі виконували спеціальні обов'язки військової служби; 5) втрата і свідоме пошкодження військового майна. Звісно, революційні події в Україні внесли свої корективи у структуру злочинів (наприклад, зріс розгляд справ по статті дезертирство), проте зазначені вище тенденції зберігалися й надалі.

Часто траплялися порушення підлеглості (субординації). За неповагу до офіцера військовослужбовця могли відправити на гауптвахту (від 1 до 3 місяців), ув'язнити (від 1 до 2 місяців). Якщо непослух було проявлено відносно офіцера, котрий виконував у той час певні обов'язки, то термін покарання зростав удвічі. За образу офіцера/начальника словесно, письмово чи через непристойні дії, винуватець підлягав розжалуванню у рядові, або виключення зі служби, або ув'язнення, або утриманню під вартою (ст. 97). Якщо ж начальник виконував покладені на нього функції, то покарання зростало. У випадку завдання удару офіцеру/начальнику, підняттям на нього руки чи зброї з метою завдати удару, або вчинення будь якої іншої насильницької дії, винуватця могли позбавити усіх прав, заслати на каторжні роботи (максимально до 12 років). Аналогічно, як і в попередніх випадках, покарання зростало у випадку виконання офіцером службових обов'язків. До того ж, якщо такий злочин було вчинено у воєнний час, то винуватця могли взагалі розстріляти (ст. 98).

У всіх випадках, для яких не було встановлено законодавчих винятків чи особливих правил, відносно військовослужбовців, які підлягали покаранню за вчинені правопорушення/проступки, застосовувалися загальні постанови, діючі у цивільному законодавстві. Якщо у здійсненні злочину, який не стосувався військової служби, разом із цивільними особами звинувачували військовослужбовців, то справа передавалася у цивільний суд. Проте, якщо до злочину, який стосувався військової служби і порушення дисципліни, разом із військовослужбовцями були причетні цивільні особи, то таку справу мав розглядати військовий суд.

Законодавство передбачало три типи покарань за військові злочини: 1) позбавлення всіх прав і смертна кара; 2) позбавлення всіх прав і заслання на каторжні роботи; 3) позбавлення всіх прав і заслання на поселення в Сибір (з проголошенням УНР відповідне покарання стало не актуальним). Додатково, передбачалася можливість ув'язнення у фортеці (в'язниці). За незначні порушення законодавство передбачало такі покарання, як зауваження, догана, короткочасний арешт тощо.

Тогочасне військове законодавство передбачало проведення попереднього слідства. Підозрювані військовослужбовці, які перебували на дійсній службі, викликалися на *слідство* безпосередньо через їхніх командирів. Законними причинами неявки на слідство вважалися: позбавлення обвинуваченого свободи; природні форсмажори, які не дозволяли вчасно прибути на місце допиту (наприклад, розлив річок); нещасний випадок; хвороба (у т.ч. близьких родичів); смерть. На випадок ведення бойових дій

під час війни, можливість/неможливість прибуття обвинуваченого чи свідків визначав військовий слідчий. Якщо свідок-військовослужбовець не з'явився безпідставно на допит, військовий слідчий зобов'язувався негайно повідомити про це його командування.

Законними підставами для початку *попереднього слідства* були: 1) порушення справи з ініціативи військового керівництва; 2) повідомлення поліції або прокурорів про факт вчинення злочину; 3) скарги приватних осіб; 4) явка з повинною. Анонімні пасквілі й листи не виступали підставою для початку слідства, але якщо вони містили інформацію про злочиння, то цього було достатньо для проведення дізнання, яке могло потягти за собою слідство. Скарга повинна була містити інформацію про час і місце злочинної дії; причини, які дають підстави когось підозрювати; понесена шкода; приблизна сума відшкодування (якщо таке передбачалося).

Слідство мало проводитися у стислі терміни. Розгляд не припинявся навіть у недільні дні. Якщо виникала потреба допитати когось у віддаленому місці, то таке завдання перекладалося на військового слідчого, котрий працював у тому регіоні. Командир мав право контролювати перебіг слідства. Огляд місця злочину проводився після дозволу командира і за присутності понятих. При такому огляді дозволялося бути присутніми всім учасникам судового процесу, але військовий слідчий не був зобов'язаний їх чекати, коли вони прибудуть. Огляд міг проводитися тільки у денний час. Відтак, слідчий складав протокол огляду. Для огляду трупів, різного роду тілесних пошкоджень, слідів насильства і стану здоров'я потерпілого чи самого обвинуваченого, військовий слідчий запрошував лікаря. Обов'язки судового лікаря покладалися на найближчого військового лікаря, а у випадку його відсутності – на повітового, міського чи поліцейського лікаря. За потреби можна було запросити не одного, а більше лікарів.

Військовий слідчий зобов'язувався провести перший *допит* якнайшвидше, причому не пізніше доби з часу його явки. Перед допитом обвинуваченого військовий слідчий переконувався, що перед ним потрібна особа. Задані питання мали бути чіткі і короткі. Військовому слідчому заборонялося домагатися зізнання погрозами чи силою. Кожного обвинуваченого потрібно було допитувати окремо, щоб не допустити між ними змови. Проводити другий допит слідчий не мав права без поважної на те причини.

Особи, котрі перебували під *слідством*, не мали права відлучатися без дозволу військового слідчого. Щоб запобігти можливості обвинуваченому ухилитися від слідства і суду могли застосовуватися такі заходи: встановлення постійного нагляду; домашній арешт; утримання під

вартою. Визначаючи запобіжний захід, військовий слідчий виходив із тяжкості злочину, наявних доказів, стану здоров'я обвинуваченого. При попередньому слідстві свідки складали присягу лише у випадках, коли: 1) свідок зібрався у далеку дорогу і його повернення могло затриматися; 2) свідок хворий й існує загроза його життю; 3) свідок живе у віддаленій місцевості і з'явитися йому в черговий раз було б проблемним. Текст допиту зачитувався свідку за відсутності обвинуваченого і він мав право уточняти свої покази. Очні ставки практикувалися у тих випадках, коли від роз'яснень протиріч залежав результат розслідування.

Законодавство визначало певні вимоги до змісту протоколу. Його складали так, щоб було зрозуміло: хто, коли і де його склав; які слідчі дії були проведені, хто був їхнім учасником і в якій ролі виступав. У протоколі зазначалися прізвища й імена сторін процесу, відповіді допитуваних осіб; зауваження чи заперечення обвинуваченого. Відтак, протокол підписували всі сторони, яких допитували. За неграмотних могли підписувати особи, яким вони довіряли. У випадку відмови поставити підпис обов'язково зазначалося хто відмовився і чому. Після процедури підписання протокол зачитувався вголос усім присутнім. Жодних виправлень у підписаному протоколі не допускалося. На прохання сторін слідчий видавав їм копії протоколу.

Законодавство передбачало можливість упродовж трьох днів оскаржувати дії військового слідчого з боку свідків, поручителів і понятих. Це відбувалося, коли на них тиснули під час слідства і відбору показів. Скарги – письмові або усні (вписані у протокол) – через прокурора чи його помічника передавалися у військовий суд. Особа, яка подавала скаргу могла вимагати розписку про її отримання.

Навіть в українізованих частинах колишньої імперської армії залишалася проблема дезертирства або ухиляння від виконання доручених обов'язків. Побутували різноманітні форми дезертирства – втеча з частини, короткотермінове відлучення з подальшим поверненням у частину. Згідно з ст. 243–246 Статуту про військові покарання, винні в державній зраді або полишенні свого місця під час бойових дій, здачі в полон без спротиву каралися смертною карою. Проте кількість таких осіб, котрі здавалися в полон або ж саботували виконання наказів, зростала і такі злочини часто залишались непокараними. Офіцери, котрі не хотіли додаткового клопоту, могли

приховувати такі факти від вищого начальства. Утечі з частин узагалі ускладнювали процедуру розслідування і подальшого покарання винуватих у тому чи іншому правопорушенні.

Отже, на початковому етапі Української революції розслідування військових злочинів відбувалося відповідно до чинного російського законодавства. Найчастіше фіксувались правопорушення дисциплінарного характеру (порушення військової дисципліни, непокоря керівництву тощо). Загрозливого розмаху набуло дезертирство з військових частин. Новим викликом для української влади стали факти порушення суспільного порядку військовослужбовцями та поширення більшовицької пропаганди. Революційна доцільність призвела до того, що Центральна Рада пішла шляхом пом'якшення покарань для військових, які вчинили незначені правопорушення за умови доведення ними, що зазначені дії вони вчинили з політичних мотивів. Зокрема, Закон про амністію 1917 р. передбачав відсутність покарань для тих, хто самовільно покинув свої військові частини для переходу в українські військові підрозділи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України, доступно 8 серпня 2023 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
2. Красницький І., Яремко Г. Кримінальний проступок: нові виклики тлумачення поняття. Соціально-правові студії. 2020. Вип. 4(10). С. 50–51. (С. 49–56).
3. Кримінальний кодекс України, доступно 8 серпня 2023 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
4. Кримінальний кодекс України, доступно 8 серпня 2023 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
5. Харитонов С. Військові злочини в системі кримінального законодавства України. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2018. Том 29(68). №5. С. 109–110. (С. 107–111).
6. Кульчицький В., Настюк М., Тищик Б. *Історія держави і права України*. Львів: Світ, 1996. С. 166. (296 с.).
7. Судова влада в добу Української революції 1917–1921 рр. *Судова влада в Україні: історичні витоки, закономірності, особливості розвитку*. За ред. І. Усенка. Київ: Наукова думка, 2014. С. 329.

УДК 340.1:37

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.6>

ДО ПИТАННЯ ДОЦІЛЬНОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРАВОВОЇ ПРОПАГАНДИ ЯК ФОРМИ ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ

Загороднюк Д.А.,

здобувач СО «Доктор філософії»

Донецького національного університету

імені Василя Стуса,

ORCID: 0009-0008-4900-0278

Загороднюк Д.А. До питання доцільності використання правової пропаганди як форми правового виховання.

У статті автор робить спробу на підставі з'ясування сутності пропаганди уточнити термін «правова пропаганда» і обґрунтувати недоцільність вживання цього словосполучення стосовно форми правового виховання в сучасній демократичній державі.

З'ясовано, що як у законодавстві, так і на доктринальному рівні, термін «пропаганда» наділяється переважно негативним сенсом і розглядається як інструмент поширення здебільшого антигромадських, шкідливих, суспільно небезпечних і відверто протиправних явищ та процесів.

Продемонстровано, що більшість дефініцій пропаганди містять слова «маніпуляція», «тиск», «обман», які явно демонструють, що будь-яка пропаганда імпліцитно включає неправдиві або перекручені відомості, свідоме порушення правил формальної логіки і є прихованою маніпуляцією. Аргументовано, що пропаганда справедливо протиставляється багатоманітності, і це робить даний термін таким, що не відповідає загальним засадам (основам конституційного ладу) сучасної демократичної правової держави.

Наведені «систематичні ознаки пропаганди», які доводять недоцільність використання терміну пропаганда стосовно позитивних явищ та процесів, як то «правова пропаганда»:

Зроблено припущення, що можна уникнути використання терміну «правова пропаганда» завдяки розвитку доктринальної думки стосовно правового впливу та методу переконання (переконування).

Висловлено підтримку можливості обмеженого застосування правової пропаганди як спеціально-юридичний аспект дії права в суспільстві (чітко визначені приписи можливої і необхідної поведінки), наприклад, деякі правоосвітні напрямки в діяльності поліції («пропаганда дотримання правил дорожнього руху»).

Відстоюється думка, що будь-який примус, навіювання, маніпулювання, нав'язування є недоречними з огляду на пануючий людиноцен-

тризм, більш актуальним і результативним є спосіб дії через систему цінностей.

Ключові слова: обізнаність у праві, форми правового виховання, інформаційно-психологічна операція (ІПСО), диджиталізація, правовий вплив.

Zahorodniuk D.A. To the question of the feasibility of using legal propaganda as a form of legal nurturing.

The article attempts to clarify the term “legal propaganda” on the basis of clarification the essence of propaganda and justify the inappropriateness of using this phrase in relation to the form of legal education in a modern democratic state.

It was found that both in the legislation and at the doctrinal level, the term “propaganda” is given a mostly negative meaning and is considered as a tool for spreading mostly anti-social, harmful, socially dangerous and frankly illegal phenomena and processes.

It has been shown that most definitions of propaganda contain the words “manipulation”, “pressure”, “deception”, which clearly demonstrate that any propaganda implicitly includes false or distorted information, a deliberate violation of the rules of formal logic and is a hidden manipulation. It is argued that propaganda is rightly opposed to pluralism, and this makes this term inconsistent with the general principles (fundamentals of the constitutional system) of a modern democratic legal state.

The given “systematic signs of propaganda” prove the impracticality of using the term propaganda in relation to positive phenomena and processes, such as “legal propaganda”:

It is assumed that the use of the term “legal propaganda” can be avoided due to the development of doctrinal thought regarding legal influence and the method of persuasion.

The possibility of a limited application of legal propaganda as a special-legal aspect of the operation of law in society, for example, some legal and educational areas in the activities of the police (“propaganda for compliance with traffic rules”), is assumed.

The opinion that any coercion, suggestion, manipulation, imposition in law is inappropriate in view of the prevailing anthropocentrism is defended. It was concluded that the method of action through the system of values is more relevant and effective.

Key words: legal awareness, forms of legal nurturing, psychological operation (PSYOP), digitalization, legal influence.

Постановка проблеми. Ми живемо в епоху глобалізму, коли цифрова трансформація, диджиталізація – вже не просто слова з фільмів про наукову фантастику, а реальії сьогодення. З одного боку, це сприяє широкому опануванню сучасних технологій, дає безліч можливостей вивчення найрізноманітнішої інформації, всебічної соціалізації особи, зокрема й правової. Але у кожній медалі є інший бік. Разом із збільшенням часу, який людина проводить в Інтернеті, збільшенням можливостей дистанційного доступу до послуг, товарів, даних, появою змоги проведення фінансових операцій онлайн, прямопропорційно збільшуються можливості щодо незаконного впливу на користувачів. Від шахрайства до кібератак, від прихованої реклами до пропаганди наративів країни-агресора.

Використання росією інструментів інформаційного впливу як елементу гібридної агресії актуалізує нові проблемні питання, у тому числі для юридичної науки. Наразі постає важливе питання щодо протидії інформаційно-психологічній операції, яка активно здійснюється протягом всього періоду як повномасштабної російсько-української війни, так і її латентної фази з 2014 року. Мало кому наразі ще не зрозуміло, що перемагати у психологічній війні не менш важливо, ніж на полі бою. Абсолютно справедливим є зауваження, що інформаційні війни стали вже не неможливо-теоретичними приводами для роздумів науковців-теоретиків, а реальною проблемою людства, яке із появою інтернету та соціальних мереж стало не більш освіченим, як належало за задумом його творців, а більш вразливим через неможливість справлятися з кількістю інформації, до якої отримала одночасно доступ [1, с. 22]. Важливу роль у протидії пропаганді, а також іншому інформаційному впливу країни-агресора, відіграє обізнаність із правом, його базовими цінностями. Необхідний і достатній рівень правової обізнаності досягається завдяки правовому вихованню, серед способів (або форм) якого науковці часто згадують також пропаганду, але правову (Т.А. Коляда, Н.М. Оніщенко, І.М. Жаровська).

Отже на тлі безсумнівної актуалізації питань підвищення дієвості механізмів нормативно-правового регулювання інформаційних відносин, розроблення нових форм відповідальності за злочини пропаганди та дезінформації [2, с. 38],

не менш важливим здається теоретичне переосмислення засадничих підвалин використання відповідної термінології стосовно правових явищ. Тому необхідним є з'ясування сенсу терміну «пропаганда» і доцільність використання його стосовно позитивного правового впливу на правосвідомість.

Стан опрацювання цієї проблематики можна визначити як недостатній. Безпосередньо предметом дослідження правова пропаганда виступає нечасто, здебільшого науковці згадують її, перераховуючи форми правового виховання. Дещо частіше можна зустріти дослідження правового регулювання пропаганди на етапі виборчого процесу або проблем адміністративно-правового забезпечення пропаганди безпеки державного руху.

Академічне дослідження саме пропаганди акцентує увагу на пропаганді під час війни (наприклад, в період Першої та Другої світових воєн, в епоху Холодної війни, і на жаль, зараз в період війни РФ проти України знов звернулися до дослідження цієї проблеми) або її проявів в недемократичних державах. Але права І.С. Смазнова, що таке сприйняття є неправильним. Фактично, пропаганда була невід'ємною ознакою як авторитарних, так і демократичних політичних систем з початку ХХ століття [3, с. 8].

Теоретичну базу поточного дослідження склали напрацювання таких авторів, як І.М. Жаровська, А.С. Заєць, О.М. Зубатенко, І.Є. Словська, І.С. Смазнова, Т.А. Коляда, Н.М. Оніщенко та ін.

Мета статті полягає у тому, щоб на підставі з'ясування сутності пропаганди уточнити термін «правова пропаганда» і обґрунтувати недоцільність вживання цього словосполучення стосовно форми правового виховання в сучасній демократичній державі.

Виклад основного матеріалу. Інформаційно-правова система ЛІГА:ЗАКОН пропонує наступну дефініцію цього явища: «Правова пропаганда – цілеспрямована діяльність з формування у членів суспільства високого рівня правосвідомості і правової культури, роз'ясненню правової політики і поширенню правових знань, ідей, іншої правової інформації» [4]. Але абсолютно правий В.О. Єрмоленко, що таке визначення не вказує на особливості правової пропаганди, адже цілеспрямованою діяльністю з формування високого рівня правосвідомості можна назвати будь-яку форму правового виховання або навіть правове виховання в цілому [5, с. 35].

На думку А.В. Баровської, пропаганда – це систематична діяльність, що передбачає формування потрібного сприйняття аудиторією наданого їй повідомлення, маніпулювання процесом роздумів, спрямовування поведінки аудиторії в напрямку, вигідному пропагандисту [6, с. 60].

Ж.З. Денисюк вважає, що маніпулятивний характер є ознакою лише контрпропаганди, який трактується автором як «інформаційний вплив, спрямований на зниження значення цінностей, пропагованих з позицій ідеологій, далеких від панівних». Поняття «контрпропаганда» в сучасному суспільно-політичному дискурсі замінило слово «маніпуляція», оскільки контрпропаганда набуває в сучасному суспільстві прихованих форм [7, с. 48]. Проте, здається, контрпропаганда є лиш різновидом пропаганди як такої, і у кінцевому підсумку маніпулятивний характер і приховані форми є їх спільними характерними рисами.

Щодо нормативного регулювання, пропаганда та дезінформація розглядаються в контексті питання відповідальності за протиправні дії з інформацією або протиправне її використання. У Законі України «Про інформацію» термін «пропаганда» використовується лиш один раз – у зв'язку із заборонаю зловживання правом на інформацію (стаття 28). Аналогічно у Законі України «Про телебачення і радіомовлення» пропаганда згадується у трьох словосполученнях: «пропаганда війни, агресивних дій», «пропаганда винятковості, зверхності або неповноцінності осіб за ознаками їх релігійних переконань, ідеології, належності до тієї чи іншої нації або раси, фізичного або майнового стану, соціального походження», «пропаганди наркотичних засобів, психотропних речовин з будь-якою метою їх застосування» (частина 2 статті 6).

Визначення терміну «пропаганда» знайти у нормативно-правових актах ще важче. Через вкладку «Термінологія законодавства» на офіційному веб-сайті Верховної Ради України вдається відшукати 8 термінів, і безпосередньо дефініція «пропаганда» міститься лише у Модельному законі про захист дітей від інформації, яка шкодить їхнім здоров'ю та розвитку [8].

Також наведені терміни, де пропаганда виступає частиною словосполучень: «пропаганда війни», «пропаганда порушень», «пропаганда насильства и жорстокості», «пропаганда антигромадських і протиправних дій», «антинаркотична пропаганда», «пропаганда комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів», «пропаганда російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України».

Таким чином, можна побачити, що як у законодавстві, так і на доктринальному рівні, термін «пропаганда» наділяється переважно негативним сенсом і розглядається як інструмент поширення здебільшого антигромадських, шкідливих, суспільно небезпечних і відверто протиправних явищ та процесів.

М.Б. Шевців, К.А. Гончарук доводять, що термін «пропаганда» справедливо набув яскраво

негативного забарвлення через поєднання її з найбільш маніпулятивними та шовіністичними прикладами. Наприклад, нацистська пропаганда, що виправдовувала Голокост та комуністична пропаганда, яка приховувала Голодомор. У сучасних українських реаліях пропаганда – це насамперед зброя масового ураження, що впливає на свідомість населення, аніж безневинна інформація для регулювання відносин в суспільстві [9, с. 121].

Водночас доволі поширеним є словосполучення «правова пропаганда», однак, це з високою долею вірогідності є своєрідним спадком радянського періоду становлення правничої науки. Так, згадуючи у позитивному ключі правову пропаганду, І.Є. Словська, О. М. Зубатенко з ностальгією наводять в якості прикладу народні університети правових знань, факультети товариських судів, добровільних народних дружин, школи юного правознавця, які за словами самих авторів «залишилися в далекому минулому», тобто були притаманними радянському режиму [10, с. 9].

Окремо варто зауважити, що набагато частіше у якості форми правового виховання (при чому однієї з основних!) правова пропаганда називається, і це взагалі не дивує, в російських джерелах [11].

Досить широко трактує правову пропаганду І.М. Жаровська, як «поширення певних правових ідей, законодавства серед великої кількості населення», і розглядає цей феномен як елемент структури правового виховання. Здається, таке визначення не містить специфічних ознак пропаганди (а отже в такому тлумаченні цей термін із легкістю може бути замінений на інформатизацію). Водночас професорка підкреслює, що в правовій державі влада повинна встановити відповідну планку правової агітації та пропаганди, таким чином, щоб держава не переросла в «машину агітаційного тиску особистості» [12, с. 5]. І тут вже простежується зв'язок пропаганди із певним тиском.

Цікавий умовивід можна зробити з міркувань ще однієї відомої вченої, професорки Н.М. Оніщенко, яка вважає за можливе віднести пропаганду права до сфери правового регулювання, але підкреслює, що правове регулювання – це лише один із багатьох аспектів дії права в суспільстві. Воно характеризує спеціально-юридичний, а не інформаційний, орієнтаційний чи мотиваційний вплив на поведінку і діяльність суб'єктів права [13, с. 49]. У цьому випадку йдеться не про простий вплив права (вплив на почуття, думки), а про чітко визначені приписи можливої і необхідної поведінки. Натомість правовий вплив може бути охарактеризований як всебічна і багатогранна (психологічна, державно-вольова, формальна, нормативна тощо)

дія права [13, с. 50]. Тобто тут навпаки бачимо більш вузьке тлумачення правової пропаганди, відмінне від правового виховання та інформатизації.

Заради об'єктивності варто навести думку, згідно із якою пропаганда не завжди сприймається як негативне явище. В англomовному світі термін «пропаганда» набув негативного відтінку у зв'язку з Другою світовою війною та загальним неприйняттям діяльності геббельсівського міністерства пропаганди та освіти. У 1928 році американський автор робіт про пропаганду Едвард Бернейс, який став нині класиком, не тільки дав визначення пропаганди як «послідовних, неослабних зусиль зі створення або формування подій з метою впливу на ставлення суспільства до тієї чи іншої ініціативи, ідеї або групи», а й дав докладний опис плюсів пропаганди для суспільної користі, освіти та емансипації жінок. Він дійшов такого висновку: «Лише при розумному використанні пропаганди наш уряд, що розглядається як постійний адміністративний орган народу, зможе підтримувати тісний зв'язок з громадськістю, необхідну в демократичному суспільстві» [14, с. 58]. У російськомовному світі, сприйняття терміну зазнало деяких змін у зв'язку з розпадом СРСР 1991 року. Після розпаду пропаганда стала засуджуватись і висміюватися, але лише в її комуністичному, політичному та ідеологічному значенні, відомому як «радянська пропаганда». Інші види пропаганди, такі як «пропаганда здорового способу життя», як і раніше, вважаються допустимими і виправданими [14, с. 59].

Так, серед поширених стійких словесних конструкцій в правовій сфері зустрічається «пропаганда дотримання правил дорожнього руху», яка є одним з право освітніх напрямків в діяльності поліції. Саме пропаганда безпеки дорожнього руху вбачається одним із дієвим механізми зниження аварійності на автошляхах країни та запобігання дорожньо-транспортного травматизму [15, с. 1].

Тим не менш, суспільна думка нашої пострадянської країни, яка при цьому прагне нового європейського шляху подальшого розвитку, сприймає термін пропаганда частіше в негативному світлі. Так, за результатами опитування (проведено за допомогою Google Forms серед населення 18-59 років переважно без юридичної освіти) українці розуміють пропаганду як: «політику партії», «навіювання потрібних наративів», «рекламу чогось (необов'язково комерційного)», «інформацію, спрямовану на нав'язування своєї «правильної» точки зору». На питання, «Чи може бути пропаганда правовою і, якщо так, що таке правова пропаганда (дефініція або приклад)?» більшість респондентів відповідали «Важко відповісти», «Напевно, може», а у якості прикладу

наводили одиничні відповіді на кшталт «Кримський референдум».

Пам'ятна записка бюро представника ОБСЄ з питань свободи ЗМІ «Пропаганда та свобода масової інформації» вказує на два види пропаганди у сучасному світі. Перший називають пропагандою війни та ненависті; він вимагає юридичних дій та заходів відповідно до міжнародного законодавства з прав людини. Другий тип поєднує у собі решту видів пропаганди. Це може бути неналежна та засуджена діяльність, яка завдає шкоди професії журналіста, але не обов'язково потребує юридичних дій [16, с. 34]. Тобто і в даному тлумаченні пропаганда не включає такого виду, який передбачає позитивний вплив на людину та суспільство. Різниця полягає лиш у юридичних наслідках.

Також у документі зазначається, що вирішенню пов'язаних із пропагандою проблем сприятиме зміцнення плюралізму ЗМІ та засудження пропаганди як мови, яка не відповідає демократичній державі та професії журналіста [16, с. 2]. Тобто пропаганда протиставляється багатоманітності, і це вже робить даний термін таким, що не відповідає загальним засадам (основам конституційного ладу) сучасної демократичної правової держави.

Громадська колегія зі скарг на пресу, російський орган медійного саморегулювання, 13 лютого 2014 року, розглянувши скаргу Комісії з журналістської етики (Україна) на програму «Вісті тижня» (телеканал «Росія-1») та її ведучого Дмитра Кисельова у зв'язку з виходом в ефір сюжету «Українське віче», сформулювала «систематичні ознаки пропаганди». Наведемо лише декілька з них, які, як здається, доводять недоцільність використання терміну пропаганда стосовно позитивних явищ та процесів, як то «правова пропаганда»:

- цілеспрямоване зведення багатомірного до двовимірного, кольорового до чорно-білого; звуження поля особистого морального вибору та відповідальності за вибір;
- цільовий відбір фактів, активне звернення до дезінформації, маніпулювання фактами, статистичними даними, думками, включаючи експертні;
- дія за логікою «мета виправдовує засоби»; використання засобів і методів, часто несумісних з такими цінностями, як чесність, правдивість тощо;
- апеляція переважно до емоцій, до почуттів, а не розуму;
- гра на страхах, упередженнях, фантомних болях;
- фабрикація ознак надійності інформації, включаючи її джерела [17].

Наскільки наведене є прийнятним стосовно правового виховання, можна не коментувати.

Зрозумілим є той факт, що пропаганда (зокрема правова) частіше за все пов'язується із діяльністю засобів масової інформації (через максимальне охоплення аудиторії). В.В. Муж зауважує, що в «руках» цих установ (ЗМІ) доволі сильний та дієвий спосіб формування правової свідомості суспільства, а саме – правова пропаганда. Остання, разом з правовою освітою, виражає пізнавальну функцію правосвідомості, яка передбачає накопичення юридичних знань членами суспільства, а також на основі інформаційного впливу створює у їхній свідомості підґрунтя для формування правових установок. Однак ефект такої пропаганди двоякий, оскільки її заідеологізованість, надмірна «партійність» призводять до негативних тенденцій викривлення правової дійсності. Вкрай важливими за таких умов є політична незаангажованість засобів масової інформації, їх правова «зрілість», що є наслідком встановлення пріоритетів вищого порядку, таких як «людина є вищою соціальною цінністю», «право як основа розвитку і функціонування держави та суспільства», «чинні закони повинні виражати думку більшості суспільства, а не виступати засобом лобювання інтересів правлячої еліти» тощо [18, с. 172-173]. Тобто для конструктивної правової пропаганди у ЗМІ спочатку треба провести стосовно них суттєву правовиховну роботу.

Здається, можна достатньо легко уникнути використання терміну «правова пропаганда» завдяки розвитку доктринальної думки стосовно правового впливу та методу переконання (переконування).

Переконання являє собою процес послідовно здійснюваних дій, що включає такі елементи як оволодіння увагою, навіювання, вплив на свідомість, емоції, створення інтересу та ін. [19, с. 204]. Перетворення певних ціннісних орієнтирів (правових, моральних вимог) на особисті переконання людини здійснюється успішніше, якщо зачіпається її емоційна сфера, а не лише розум. Переконання – не просто думка, а емоційно забарвлена, іноді жагуча ідея і внутрішня сила, що спрямовує людську поведінку. Це взаємодія всіх сторін особи, своєрідний сплав розуму, почуттів і волі [19, с. 206]. Тут бачимо схожість визначення переконування із пропагандою, що наводився раніше.

Ціннісно-мотиваційний правовий вплив як вплив права на свідомість індивіда (на правову психологію) та на його поведінку. Такий вплив виявляється в усвідомленні індивідом цінності права, і тим самим сприяє формуванню відповідної мотивації до правової поведінки. Якщо інформаційний вплив передбачає, головним чином, свідомість, що виявляється у формі знань і уявлень про діюче право, то ціннісно-мотиваційний – свідомість, що має форму думок,

тверджень, почуттів, установок і поведінки [20, с. 64].

Так, доктор історичних наук В.З. Чорнописька стверджує, що коли в Україні разом із розвитком державності відбувався процес подолання системи цінностей періоду радянської влади, громадянам *пропагувалися* нові цінності, які є безпосередньо примітивні, властиві утилітарній системі споживання та обмеженому репродуктивному функціонуванню. Це спричинило набуття національними цінностями у суспільстві негативного впливу, а неповага до духовних національних цінностей в свою чергу лиш зміцнила протистояння у суспільстві [21, с. 89]. Здається, коли йдеться про право загалом, то будь-який примус, навіювання, маніпулювання, нав'язування є недоречними з огляду на пануючий людиноцентризм, куди більш актуальним і результативним є спосіб дії через систему цінностей.

Висновки. Вплив процесу інформатизації, який спостерігаємо наразі, має двоякі результати, і безумовно важливим є зменшення поширення деструктивної інформації, а також підвищення рівня медіаграмотності суспільства. Визнання пропаганди у всіх її різновидах і формах негативним і небажаним явищем наразі спрощує процес «відокремлення зерна від половини», а інші більш сучасні й демократичні форми правового виховання мають охоплювати не в останню чергу навички критичного мислення, що запустить процеси саморегулювання поведінки членів громадянського суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Смазнова І.С., Котовська А.В. Осмислення агнотології у дослідженні сучасної пропаганди. *Українське суспільство в умовах воєнного стану: сучасні виклики та напрямки розвитку: матеріали Всеукр. наук. конф. молодих вчених* (м. Одеса, 6 червня 2022 р.) / уклад.: Ю.Д. Батан, В.С. Кучерявенко, Л.С. Бондарчук та ін.; за ред. М.Р. Аракеяна, К.І. Спасової. Одеса: Фенікс, 2022. С. 20–23.
2. Коруц У.З. Пропаганда війни в міжнародному праві. *Конгрес міжнародного та європейського права: зб. наукових праць* (м. Одеса, 25-26 травня 2018 року). Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія»; Фенікс, 2018. С. 38–41.
3. Смазнова І.С. Роль пропаганди у сучасних демократичних державах. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів ХХІ століття» (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права): 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. 1. С. 7–10.
4. Правова пропаганда: Інформаційно-правова система ЛІГА:ЗАКОН. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/TS001514>.
 5. Єрмоленко Д.О. До питання про принципи правового виховання молоді. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. Вип. 32(1). С. 25–28.
 6. Баровська А.В. Стратегічні комунікації vs пропаганда та контрпропаганда. *Інформаційне суспільство в Україні: стан, проблеми, перспективи : Матеріали щорічної науково-практичної конференції за міжнародною участю «Дні інформаційного суспільства-2015»* (Київ, 19-20 травня 2015 р.) / Упоряд.: М. Малюга; за заг. ред. д. держ. упр., проф. Н.В. Грицяк. «Видавництво «Тезис», 2015. С. 60–63.
 7. Денисюк Ж.З. Пропаганда та контрпропаганда в контексті стратегій державної інформаційної політики. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Державне управління*. 2021. Том 32 (71). № 2. С. 46–51. URL: http://pubadm.vernadskeyjournals.in.ua/journals/2021/2_2021/10.pdf.
 8. Модельний закон про захист дітей від інформації, яка шкодить їхнім здоров'ю та розвитку, прийнятий на тридцять третьому пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї держав-учасників СНД 03 грудня 2009 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_m85#Text.
 9. Шевців М.Б., Гончарук К.А. Пропаганда як соціально-правове явище: проблеми розуміння. *Актуальні проблеми історико-правової та міжнародно-правової науки. Південноукраїнський часопис*. 2019. Вип. 1. С. 119–122. URL: <http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2019/1/31.pdf>.
 10. Словська І.Є., Зубатенко О.М. Правова пропаганда як засіб запобігання правопорушенням і зміцнення законності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція*. 2018. № 35. Т. 1. С. 8–11. URL: https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc35/part_1/4.pdf.
 11. Бондарев А.С. Правовая пропаганда и обучение – формы правового воспитания: понятие и средства воздействия. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2008. Вып. 1 (1). С. 4–16. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovaya-propaganda-i-obuchenie-formy-pravovogo-vospitaniya-ponyatie-i-sredstva-vozdeystviya/viewer>.
 12. Жаровська І.М. Правове виховання – важлива частина соціалізації особи. *Історико-правовий часопис*. 2017. № 2 (10). С. 3–8.
 13. Оніщенко Н.М. Правове регулювання, правовий вплив та правове забезпечення: індекс взаємовизначеності. *Правова держава*. 2020. Вип. 31. С. 46–53. URL: http://pravova-derzhava.org.ua/files/pravova-derjava.vipusk-31-_2020_.pdf#page=46.
 14. Bernays, Edward (1928). *Propaganda*. New York: Liveright. URL: <http://www.historyisaweapon.org/defcon1/bernprop.html>.
 15. Давидова Н.В. Адміністративно-правове забезпечення пропаганди безпеки дорожнього руху в Україні: дис. канд. юрид. наук (доктора філософії): 12.00.07. Донецьк, 2019. 232 с.
 16. Пропаганда и свобода массовой информации. Памятная записка Бюро Представителя ОБСЕ по вопросам свободы СМИ. г. Вена, 2015. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/d/6/219726.pdf>.
 17. О жалобе Комиссии по журналистской этике Украины на программу Вести недели (телеканал Россия-1) и её ведущего Дмитрия Киселёва в связи с выходом в эфир сюжета «Украинское вече» (выпуск от 08.12.2013 г.). Решение Общественной коллегии по жалобам на прессу № 98. 13 февраля 2014. URL: <https://www.mediacouncils.org/ru/o-zhalobe-komissii-po-zhurnalistskoj-etike-ukraina-na-programmu-vesti-nedeli-telekanal-rossiya-1-eyo-vedushhego-dmitriya-kiselyova-v-svyazi-s-vyhodom-v-efir-syuzheta-ukrainskoe-veche-vypusk-ot-08-12/>.
 18. Муж В.В. Громадянське суспільство як форма вираження колективної правосвідомості. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. 2015. № 827. С. 169–173. URL: http://science2016.lp.edu.ua/sites/default/files/Full_text_of_%20papers/vnulpurn_2015_827_30.pdf.
 19. Машніцька Н.В. Сутність переконання як методу адміністративної діяльності міліції. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 3 (58). С. 204–211. URL: https://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/6368/Sutnist%20perekonannia%20yak%20metodu%20administrativnoi%20diialnosti%20militsii_Mashnitska%20NV_2012.pdf?sequence=1.

20. Денисова А.М. Механізм правового впливу: напрями прояву. *Держава і право*. 2012. Вип. 55. С. 60–67. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/59569/10-Denysova.pdf?sequence=1>.
21. Чорнописька В.З. Проблема дефініції «правових цінностей» у сучасному науковому дискурсі. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2020. Т. 7, № 1. С. 89–98. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2020/may/21490/17.pdf>.

УДК 342.7: 342.9: 342.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.7>

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТІЙНО-КАТЕГОРІАЛЬНОГО АПАРАТУ У СФЕРІ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ: ВІДМІННОСТІ МІЖ СУМІЖНИМИ ПОНЯТТЯМИ

Куксов В.Г.,

аспірант інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID: 0009-0007-1303-5172

e-mail: vladyslav.h.kuksov@lpnu.ua

Куксов В.Г. Теоретико-правовий аналіз понятійно-категоріального апарату у сфері обмеження прав людини: відмінності між суміжними поняттями.

У статті здійснено дослідження співвідношення понять «обмеження прав людини» і «дискримінація». Констатовано, що вивчення відмінностей у сутності наведених понять надзвичайно важливе в контексті правотворчих та правореалізаційних концептів сучасного суспільства.

Проаналізовано стан наукового дослідження теми та найбільш поширені підходи до інтерпретації понять «обмеження прав людини» і «дискримінація». Розкрито їх доктринальне розуміння та вказано на основні юридичні ознаки.

З'ясовано, що обмеження прав може виникати у вигляді необхідних обмежень для забезпечення загального благополуччя чи національної безпеки та інших затребуваних суспільних цінностей, в той час як дискримінація спрямована на порушення рівності та гідності особи, за певними ознаками, з метою ослаблення правового становища певних соціальних груп. Виявлено два підходи до визначення поняття «обмеження прав людини». Згідно з першим – обмеження прав людини, характеризується розумінням такого обмеження як звуження, зменшення можливості користуватись певними соціальними благами, з метою забезпечення реалізації прав інших людей, охорони здоров'я та захисту територіальної цілісності держави. Відповідно до другого підходу, – обмеження прав розглядається як встановлення певних рамок, заборон, відповідальності, накладення додаткових обов'язків з метою забезпечення необхідного балансу між суспільними та приватними інтересами. Виявлено два підходи до визначення поняття «дискримінація». Представники першого підходу визначають дискримінацію через дії, що порушують принцип рівності та зачіпають людську гідність, представники другої зводять дискримінацію до розрізнення у правах та свободах людини.

Констатовано, що «обмеження прав» є механізмом, за допомогою якого держава може ре-

гулювати поведінку громадян в інтересах національної безпеки, громадського порядку чи забезпечення безпеки інших людей, що може включати встановлення додаткових обов'язків, заборон, відповідальності тощо. Навпаки, «дискримінація» спрямована на певні соціальні групи і полягає в порушенні їхньої рівності та гідності, що проявляється у обмеженнях доступу до різних можливостей, послуг чи ресурсів на підставі особистих характеристик.

Ключові слова: обмеження прав людини, дискримінація, рівність, захист права, верховенство права, особа, справедливість, суспільство, правове регулювання.

Kuksov V. Theoretical and legal analysis of the conceptual and categorical apparatus in the field of human rights limitation: differences between related concepts.

The article examines the relationship between the concepts of «restriction of human rights» and «discrimination». It was established that the study of differences in the essence of these concepts is extremely important in the context of law-making and law-implementation concepts of modern society.

The state of scientific research on the topic and the most common approaches to the interpretation of the concepts of «restriction of human rights» and «discrimination» are analyzed. Their doctrinal understanding is revealed and the main legal features are indicated.

It has been found that the restriction of rights can arise in the form of necessary restrictions to ensure general well-being or national security and other demanded social values, while discrimination is aimed at violating the equality and dignity of a person, according to certain characteristics, in order to weaken the legal position of certain social groups. Two approaches to defining the concept of «restriction of human rights» have been identified. According to the first, the restriction of human rights is characterized by the understanding of such a restriction as narrowing, reducing the opportunity

to enjoy certain social benefits, with the aim of ensuring the realization of the rights of other people, health protection and protection of the territorial integrity of the state. According to the second approach, the limitation of rights is considered as the establishment of certain frameworks, prohibitions, responsibilities, imposition of additional duties in order to ensure the necessary balance between public and private interests. Two approaches to defining the concept of «discrimination» have been identified. Representatives of the first approach define discrimination through actions that violate the principle of equality and affect human dignity, representatives of the second approach reduce discrimination to differences in human rights and freedoms.

It was established that «restriction of rights» is a mechanism by which the state can regulate the behavior of citizens in the interests of national security, public order or ensuring the safety of other people, which may include the establishment of additional duties, prohibitions, responsibilities, etc. On the contrary, «discrimination» is aimed at certain social groups and consists in the violation of their equality and dignity, manifested in the restriction of access to various opportunities, services or resources based on personal characteristics.

Key words: restriction of human rights, discrimination, equality, protection of law, rule of law, person, justice, society, legal regulation.

Постановка проблеми. Належну організацію суспільного життя неможливо уявити без встановлення певних рамок поведінки людей, які, в свою чергу, стають запорукою ефективного врегулювання суспільних відносин та забезпечення мирного існування соціально неоднорідного суспільства. Такі рамки поведінки встановлюються за допомогою унормування правил, котрі окрім встановлення прав та обов'язків, механізму їх гарантування, можуть включати ще й інститут обмеження прав людини.

Погляди науковців на зміст даного поняття є доволі неоднозначними – обмеження права розглядають і як засіб правового регулювання, і як кінцевий результат такого регулювання. Однак, попри те, що різні автори виділяють різні ознаки обмеження прав, всі вони сходяться на тому, що основною ознакою обмеження є звуження змісту та обсягу права.

Так, Велика українська юридична енциклопедія обмеження прав людини визначає як діяльність державних чи міжнародних органів із встановлення меж реалізації людських прав індивідів або інших суб'єктів суспільства. Ці межі окреслюють рамки, «кордони» змісту й обсягу здійснення таких прав. Об'єктивна потреба в обмеженні прав людини зумовлюється тим, що

у суспільстві абсолютно безмежного здійснення людських прав бути не може [1, с. 375].

Поряд з тим, в юридичній літературі існують непоодинокі випадки, коли обмеження прав, якщо не ототожнюють, то, принаймні, визначають за допомогою правових конструкцій, як близькі за змістом з таким юридичним поняттям як дискримінація. Відповідно до дефініції, вміщеної в Юридичній енциклопедії, дискримінація, це умисне обмеження або позбавлення прав певних юридичних та фізичних осіб, що відбувається фактично чи приховано шляхом прийняття відповідного законодавства [2, с. 18]. Подібне за змістом визначення надає О. Гузь, який визначає дискримінацію, як «спосіб деформації рівноправності суб'єктів правовідносин або рівності їх юридичного статусу», яка може відбутися «... шляхом зміни взаємозв'язків прав і обов'язків, їх забезпеченості, обсягу й сфер реалізації...» [3, с. 169].

Отже, як ми можемо спостерігати, обом поняттям притаманні такі ознаки, як звуження змісту прав людини, причиною якого, в свою чергу, є діяльність відповідних органів державної влади. Однак, попри те, що в таких правових поняттях як «обмеження прав людини» та «дискримінація» наявні тотожні ознаки, неможна вести мову про їх аналогію, адже їх змістовне навантаження і функціональний призначення є докорінно відмінним. Таким чином, для з'ясування відмінності між обмеженням прав та дискримінацією, вдаємося до з'ясування змісту наведених понять та співставлення їхніх функціональних характеристик.

Метою статті є з'ясування відмінності між поняттями «обмеження прав людини» та «дискримінація» за допомогою визначення їх змісту та правової природи.

Стан дослідження. Окремі питання обмеження прав і свобод людини були предметом дослідження в працях таких науковців, як Д.В. Василенка, А.В. Басова, В.В. Назарова, Ю.В. Дикої, О.В. Козир, Я.А. Колінко, С.О. Магди, Є.О. Мічурина, І.В. Міщенко, О.В. Осинської, І.М. Панкевич, І.І. Припхан, І.Ю. Філіппа, Т.В. Садової, Е.В. Тітко, В.О. Човгана та ін. Спеціальне дисертаційне дослідження, присвячене обмеженням основних прав і свобод людини і громадянина як інституту конституційного права, здійснив вітчизняний фахівець А.Є. Стрекалов.

Однак, незважаючи на наявність цілого ряду праць, які напряму стосуються проблематики обмеження прав людини та дискримінації, вони не стосувались з'ясування відмінностей між згаданими поняттями.

Виклад основних положень. Основним предметом загальнотеоретичної юриспруденції є формування понятійно-категоріального апарату. Актуальність вивчення відмінностей у сут-

ності понять «обмеження прав людини» і «дискримінації» надзвичайно важлива в контексті правотворчих та правореалізаційних концептів сучасного суспільства. Таке дослідження відкриває можливість глибше розуміти та аналізувати тонкі нюанси взаємодії між захистом прав і виявами дискримінації, що стає особливо актуальним в умовах різноманітних соціокультурних і політичних викликів. За загальним принципом верховенства права, права людини визначають основні принципи справедливості та гідності в суспільстві. Однак обмеження цих прав може виникати у вигляді необхідних впровадження спеціальних заходів для забезпечення загального благополуччя чи національної безпеки та інших затребуваних суспільних цінностей. Суперечності між захистом прав та необхідністю обмежень часто стають об'єктом уваги для досліджень, які спрямовані на визначення балансу між індивідуальною свободою та колективними потребами.

З іншого боку, аналіз дискримінації виявляє ті проблеми, які можуть стати перешкодою для рівноправ'я та справедливості в суспільстві, вивчення відмінностей у ставленні до різних груп людей дозволяє виявляти системні проблеми, порушення прав та перешкоди на шляху до інклюзивного суспільства. Враховуючи ці взаємозв'язки, вказане може допомогти виявляти важливі аспекти для формулювання ефективних стратегій захисту прав людини та боротьби з дискримінацією в усіх її формах.

Проаналізуємо сутність цих понять окремо.

Найбільш поширений підхід до інтерпретації обмеження прав людини, характеризується розумінням такого обмеження як звуження, зменшення можливості користуватись певними соціальними благами, з метою забезпечення реалізації прав інших людей, охорони здоров'я та захисту територіальної цілісності держави. Так, А.Є. Стрекалов вважає, що «обмеження основних прав і свобод особи – це правомірне, цілеспрямоване кількісне та (або) якісне применшення у процесі правореалізації тих можливих моделей поведінки (правомочностей), які складають основне право (свободу) особи, з боку інших осіб» [4, с. 3]. На думку П.М. Кузьменка досліджуване поняття слід розуміти як всю «сукупність явищ, що здійснюють свій вплив на можливості особи обирати вид та міру своєї поведінки шляхом звуження обсягу її конституційних прав і свобод або шляхом розширення обсягу її обов'язків на основі передбачених законом процедури, підстав та умов» [5, с. 25].

В свою чергу, О.В. Осинська визначає обмеження прав і свобод людини як законодавче звуження змісту та обсягу прав і свобод людини щодо її можливостей мати, володіти, користуватися і розпоряджатися соціальними цінностями, свободою дій і поведінки з метою захисту суве-

ренітету і територіальної цілісності або громадського порядку, забезпечення економічної й інформаційної безпеки, для охорони здоров'я, суспільної моралі й забезпечення захисту прав і свобод людини та є показником державних стандартів рівня життя людини [6, с. 6].

О.В. Левада акцентує увагу на тому, що для повного розкриття суті обмеження права, необхідно проаналізувати його функціональні характеристики, до яких він відносить:

а) правові обмеження передбачаються у чинному законодавстві і мають формально офіційний характер;

б) реалізація (дотримання) правових обмежень може бути забезпечена державним примусом;

в) правові обмеження пов'язані із обмеженням певних громадянських прав та реалізацією законних інтересів;

г) правові обмеження виконують низку особливих соціально важливих функцій у процесі правового регулювання (функція контролю, охоронна функція, мотиваційна функція, виховна функція, функція стимулювання правомірної поведінки, комунікативна функція) [7, с. 194].

Поряд з цим, в юридичній науці існує і інша концепція для з'ясування змісту поняття обмеження прав і свобод людини. Згідно з нею, обмеження прав розглядається як встановлення певних рамок, заборон, відповідальності, накладення додаткових обов'язків з метою забезпечення балансу між суспільними та приватними інтересами.

Зокрема І.І. Припхан вважає, що межі здійснення (здійснення) особою (громадянином) прав і свобод, виражаються в заборонах, обов'язках, відповідальності, наявності яких визначається необхідністю захисту конституційно визнаних цінностей суспільної моралі, метою яких є забезпечення необхідного балансу між інтересами особи, суспільства та держава [8, с. 7].

Враховуючи наведені положення науковців щодо характеристики обмежень прав людини, можемо визначити основні ознаки таких обмежень:

1) встановлюють рамки правомірної поведінки особи;

2) формою зовнішнього вираження є нормативно-правовий акт;

3) є елементом механізму правового регулювання

4) застосовується органами публічної влади;

5) адресовані до конкретної фізичної чи юридичної особи, поведінку та діяльність яких необхідно направити у чітко визначені правові межі.

Отже, за результатами дослідження даного поняття можемо зробити висновок, що обмеження прав це втручання органів публічної влади, за допомогою нормативно-правових актів, у сферу

приватної автономії особи, з метою забезпечення національної безпеки держави, громадського порядку, життя і здоров'я інших людей.

Щодо дискримінації, по перш за все слід зазначити, про відсутність комплексного поняття такого явища як дискримінація. На нашу думку, всі наукові позиції слід виокремити в дві групи - перша група науковців аналізує дискримінацію через дії, що порушують принцип рівності та зачіпають людську гідність. Для прикладу, Ю. Поліщук доводить, що «дискримінація – це діяння, яке скоюється по відношенню до людей на основі демонстрації відмінностей між ними і тягне за собою порушення прав та свобод або приниження честі та гідності особи» [9, с. 414]. В той час М. Новицький вважає, що «будь-яка раціонально необґрунтована, побудована на підставі фізичних чи біологічних ознак диференціація прав і правомочностей є дискримінацією» [10, с. 21].

Інша група зводить дискримінацію до розрізнення у правах та свободах людини. К. Левченко, досліджуючи гендерну дискримінацію, дійшла висновку, що змістом родового поняття «дискримінація» є «будь-яка відмінність, виключення, обмеження або перевага. Спрямованість дискримінації – ослаблення (знищення) правового або фактичного становища певної соціальної групи [11, с. 40]. Як вважає А. Коренев поняття дискримінації включає в себе такі елементи: 1) встановлення відмінності, недопущення або переваги в області праці та занять; 2) вказівку на те, що вона проводиться за ознакою раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних переконань, національного походження або соціальної приналежності, а також за іншими підставами; 3) порушення рівності можливостей або звернення до області праці та занять [12, с. 149].

Репрезентований аналіз дає нам можливість виокремити сутнісні ознаки дискримінації:

1) відмінність в правовому статуті певних осіб на підставі окремих ознак;

2) розрізнення призводить до неоднакового становища;

3) в результаті такої діяльності виникає шкода інтересам певних осіб або соціальних спільнот.

Таким чином, доходимо до висновку, що дискримінація це будь-яке порушення рівності та гідності особи, за ознаками расової або національної належності, політичних та релігійних переконань, за ознаками статі, мови, соціального походження, майнового стану тощо, з метою ослаблення фактичного та/або правового становища представників певних соціальних спільнот (груп).

Отже, попри те, що такі правові поняття як «обмеження прав людини» та «дискримінація» характеризуються такими подібними ознаками як: звуження змісту права в результаті діяльності органів публічної влади, між ними існує прин-

ципова відмінність, яка полягає саме в меті застосування юридичних засобів

В той час як, «обмеження прав» спрямовані на звуження обсягу можливостей людини за допомогою встановлення додаткових обов'язків, заборон, відповідальності тощо, з метою забезпечення національної безпеки держави, громадського порядку, життя і здоров'я інших людей, дискримінація спрямована на порушення рівності та гідності певних соціальних груп визначених за певними ознаками з метою ослаблення їх соціального статусу.

Висновок. В результаті теоретико-правового дослідження слід мотивувати, що компаративістських аналіз вказує на певну дотичність понять «обмеження прав людини» і «дискримінація прав людини», обидва ці явища можуть впливати на життя людей, але вони мають різні мету та наслідки.

«Обмеження прав» є механізмом, за допомогою якого держава може регулювати поведінку громадян в інтересах національної безпеки, громадського порядку чи забезпечення безпеки інших людей, що може включати встановлення додаткових обов'язків, заборон, відповідальності тощо. Обмеження прав є необхідним інструментом для забезпечення балансу між індивідуальними свободами та загальним благополуччям суспільства.

Навпаки, «дискримінація» спрямована на певні соціальні групи і полягає в порушенні їхньої рівності та гідності, що проявляється у обмеженнях доступу до різних можливостей, послуг чи ресурсів на підставі певних ознак, таких як раса, стать, релігія чи інші. Дискримінація порушує принципи рівності та створює нерівноправні умови для окремих осіб чи груп.

Також мотивовано, що обмеження прав можуть бути введені з певними обґрунтуваннями та процедурами, такими як закони, які мають за мету зберегти громадський порядок чи запобігти загрозам для безпеки. Однак дискримінація часто ґрунтується на передсудах, стереотипах та систематичних нерівностях, не маючи об'єктивних підстав.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Велика українська юридична енциклопедія: у 20-ти томах. Х.: Право, 2016. Том 3: Загальна теорія права / редкол.: О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. Акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України; Нац. Юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. 932 с.
2. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 1998. Т. 2: Д-Й. 744 с.

3. Гузь О.Ю. Дискримінація як форма порушення прав людини. *Форум права*. 2012. № 2. С. 166–169.
4. Стрекалов А.Є. Обмеження основних прав та свобод людини і громадянина як інститут конституційного права України. Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «конституційне право; муніципальне право» Х., 2010. 20 с.
5. Кузьменко П.М. Забезпечення правомірності обмеження особистих конституційних прав і свобод людини в діяльності Служби безпеки України К.: Алефа, 2003. 64 с.
6. Осинська О.В. Обмеження прав і свобод людини: теоретикоприкладні аспекти. Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец.12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» К., 2010. 20 с.
7. Левада О.В. Правові обмеження як засоби попередження зловживання правом (теоретико-правовий аспект). *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 1. С. 192–200.
8. Припхан І. І. Конституційно-правові засади захисту суспільної моралі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2011. 19 с.
9. Поліщук Ю.О. Проблеми розуміння дискримінації як однієї з цілей катування. *Форум права*. 2008. № 3. С. 411–418.
10. Новицкий М. Что такое права человека : справочник для правозащитных организаций. Варшава: Изд-во Хельсинкской федерации прав человека, 1997. 231 с.
11. Левченко К.Б. Дискримінація: правове визначення поняття. *Наше право*. 2011. № 2, ч. 1. С. 40–45.
12. Коренев А.О. Принцип рівності прав працівників в іноземних країнах. *Європейські перспективи*. 2012. № 4. С. 147–151.

УДК 340.115

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.8>

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ЧИННИК УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ В УКРАЇНІ

Кучук А.М.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри права та методики викладання правознавства
Сумського державного педагогічного університету імені А.С.Макаренка,
ORCID: 0000-0002-5918-2035

Кучук А.М. Європейський суд з прав людини як чинник удосконалення забезпечення людських прав в Україні.

Актуальність проблематики забезпечення людських прав обумовлюється її перманентним характером. Забезпечення людських прав стало не тільки моральним імперативом, але й ключовим показником розвиненості країн та їхньої готовності до взаємодії на міжнародній арені. Забезпечення людських прав є важливою складовою будь-якого демократичного суспільства. Від того, наскільки ефективно реалізуються права людини, залежить рівень свободи, справедливості у суспільства. Особливого значення набуває діяльність Європейського суду з прав людини, практика якого визнана джерелом національного права.

Метою дослідження є висвітлення практики Європейського суду з прав людини як чинника удосконалення забезпечення людських прав в Україні.

Наголошується, що практика Європейського суду з прав людини розглядається як така, якій властивий прецедентний характер, хоча система рішень страсбурзького суду не має формальних ознак, властивих «класичному» прецедентному праву.

Вказується, що практика Європейського суду з прав людини може впливати на національне право декількома способами: використання правоположень, сформульованих Європейським судом з прав людини, національними судами; тлумачення національними органами публічної влади норм національного законодавства через правоположення, сформульовані Європейським судом з прав людини; внесення змін до національного законодавства відповідно до практики Європейського суду з прав людини; розвиток доктрини людських прав.

Наголошується, що рішення Суду є обов'язковими для виконання всіма державами-учасниками Конвенції. Відтак, і національні судові органи зобов'язані застосовувати правоположення, викладені у рішеннях Європейського суду з прав людини у тих випадках, коли вони стосуються

прав та свобод, гарантованих Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод.

Резюмується, що практика Європейського суду з прав людини є важливим чинником розвитку вітчизняного права, сприяючи удосконаленню забезпечення людських прав. Практика Європейського суду з прав людини впливає на формування та розвиток національного законодавства. У випадку, коли національне законодавство не відповідає міжнародним стандартам, рішення Європейського суду з прав людини може спонукати державу до внесення змін у свої правові акти для відповідності конвенційним стандартам.

Ключові слова: верховенство права, забезпечення прав людини, законодавство, Європейський суд з прав людини, людські права, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, практика Європейського суду з прав людини.

Kuchuk A.M. The European Court of Human Rights as a Factor in Improving Human Rights Implementation in Ukraine.

The urgency of the issue of human rights implementation is determined by its permanent nature. Human rights ensuring has become not only a moral imperative, but also a key indicator of the countries' development and their readiness to cooperate in the international arena. Human rights implementation is an important component of any democratic society. The level of freedom and justice within society depends on how efficiency human rights are implemented. The European Court of Human Rights activity, the practice of which is recognized as a source of national law, is of particular importance.

The purpose of the study is to cover the practice of the European Court of Human Rights as a factor in improving the human rights provision in Ukraine.

It is emphasized that the practice of the European Court of Human Rights is considered as having a precedent nature, although the system of decisions of the Strasbourg Court does not

have formal features characteristic of "classical" precedent law.

It is indicated that the European Court of Human Rights practice can influence national law in several ways: the use of legal provisions formulated by the European Court of Human Rights by national courts; interpretation by national public authorities of the norms of national legislation through legal provisions formulated by the European Court of Human Rights; amending national legislation in accordance with the practice of the European Court of Human Rights; development of the human rights doctrine.

It is emphasized that the decisions of the Court are binding for all member states, parties to the Convention. Therefore, national judicial authorities are also obliged to apply the legal provisions set forth in the decisions of the European Court of Human Rights in cases where they concern the rights and freedoms guaranteed by the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

It is summarized that the European Court of Human Rights practice is a crucial factor in the development of domestic law, contributing to the improvement of the human rights implementation. The practice of the European Court of Human Rights influences the formation and development of national legislation. In the case that national legislation does not meet international standards, the decision of the European Court of Human Rights may encourage the state to amend its legal acts to meet convention standards.

Key words: rule of law, human rights implementation, legislation, European Court of Human Rights, human rights, Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the European Court of Human Rights practice.

Постановка проблеми. Починаючи з другої половини XX століття проблематика забезпечення людських прав набула особливого значення і на сьогодні є важливими показником розвиненості самого суспільства. З вказаного часу було підписано та створено відповідно численні міжнародні договори та організації (як урядові, так і неурядові), спрямовані на захист та просування людських прав. Саме у другій половині XX століття відбулося активне формування міжнародного права, зокрема в галузі людських прав. Було прийнято низку міжнародних договорів, які встановили мінімальні стандарти захисту людських прав, що сприяло поширенню ідей про досліджуване правове явище та підвищенню уваги до їхнього забезпечення. «Починаючи з другої половини XX століття ключовою тематикою світового рівня стають права людини. Основним фактором цього стала II світова війна, а точніше – ті нега-

тивні наслідки, до яких вона призвела, мільйони смертей, катувань та ін.» [1, с. 4] – відзначає М. Корнієнко.

Забезпечення людських прав стало не тільки моральним імперативом, але й ключовим показником розвиненості країн та їхньої готовності до взаємодії на міжнародній арені. При цьому слід також вказати і те, що країни з високим рівнем захисту прав людини частіше досягають стійкого економічного і соціального розвитку. У другій половині XX століття відбулося зростання впливу громадянського суспільства, яке виступає за захист людських прав. Громадські організації проводять активну роботу з підвищення обізнаності про людські права, а також з моніторингу їх дотримання.

Глобалізація та взаємодія культур роблять цю тему більш складною, але водночас і важливішою для забезпечення стабільності та гармонії у світі. Усвідомлення важливості людських прав визначає наш сучасний прогрес і впливає на те, як ми розбудовуємо своє суспільство. Сьогодні забезпечення людських прав є важливою складовою будь-якого демократичного суспільства. Від того, наскільки ефективно реалізуються права людини, залежить рівень свободи, справедливості та благополуччя суспільства. Звісно, забезпечення людських прав не є гарантією успішного розвитку суспільства, однак, це один з важливих факторів, який може сприяти створенню більш справедливого суспільства. Особливого значення, зважаючи на означене, набуває діяльність Європейського суду з прав людини., практика якого визнана джерелом національного права.

Стан опрацювання проблематики. Як я вказав вище, тематика людських прав та діяльності окремих інституцій з їх забезпечення та захисту постійно перебуває в центрі уваги вітчизняних вчених. Так, згадаю наступних авторів, у роботах яких висвітлюються окремі аспекти цієї проблематики: Ю. Батан, В. Боняк, С. Головатий, І. Грицай, Д. Гудима, В. Завгородній, Ю. Завгородня, М. Козюбра, М. Корнієнко, Н. Кульчицький, В. Міхальов, Л. Наливайко, Ю. Разметаєва, Д. Терлецький та ін.

Окремо слід вказати на дисертаційне дослідження В. Завгороднього, присвячене саме висвітленню проблематики місця практики страбурзького суду у національному праві. «Наукова праця присвячена дослідженню практики Європейського суду з прав людини як правового феномену, а також особливостям її впливу на юридично-значущу діяльність в Україні. На основі аналізу та узагальнення наукових концепцій і теорій вітчизняних та зарубіжних вчених, законодавства України, рішень Суду Ради Європи, правових актів національних судових та інших органів державної влади сформульовано низку науково-обґрунтованих теоретичних положень з

предмету дослідження..» [2, с. 2] – відзначається у анотації до цієї роботи.

Водночас, на мою думку, з окремими положеннями, сформульованими В. Завгороднім важко погодитись. Окрім цього, слід наголосити на необхідності перманентного дослідження проблематики забезпечення прав людини через використання такого засобу як практика Європейського суду з прав людини.

Додам, що ця робота є також продовженням висвітлення питання впливу практики страсбурзького суду, піднятого нами у науковій статті «Вплив практики Європейського суду з прав людини на національне право: пропедевтичний аспект» [3, с. 17–21].

Таким чином, не зважаючи на наявність значної кількості наукових робіт з означеної проблематики, вона залишається актуальною, потребує перманентної уваги.

Метою статті є висвітлення Європейського суду з прав людини як чинника удосконалення забезпечення людських прав в Україні.

Виклад основного матеріалу. Висвітлюючи результати дослідження, вкажу на певні методологічні положення. Так, *по-перше*, я розглядаю практику Європейського суду з прав людини як таку, якій властивий прецедентний характер. Цей суд вирішує справи, які стосуються порушень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і положення його рішень набувають важливого юридичного значення для держав-учасниць Конвенції та набувають характеру судового прецеденту.

Прецедентні рішення Європейського суду з прав людини визначають тлумачення та застосування різних положень Конвенції, створюючи важливий юридичний контекст для аналізу схожих справ. При цьому також вкажу, що система рішень страсбурзького суду не має формальних ознак, властивих «класичному» прецедентному праву, як, наприклад, англійському загальному праву. Тобто, рішення цього Суду не є обов'язковими для наслідування у всіх справах. Однак вони мають великий вплив на розвиток юридичної практики в країнах-членах і можуть враховуватися судами в подальших справах.

По-друге, практика Європейського суду з прав людини може впливати на національне право декількома способами.

1. Використання правоположень, сформульованих Європейським судом з прав людини, національними судами. Цей спосіб, на мою думку, є найпоширенішим способом впливу практики Суду. Наголошу, що рішення Суду є обов'язковими для виконання всіма державами-учасницями Конвенції. Відтак, і національні судові органи зобов'язані застосовувати правоположення, викладені у рішеннях Європейського суду з прав людини у тих випадках, коли вони стосуються прав

та свобод, гарантованих Конвенцією. У першу чергу йдеться про виконання рішення Суду державою-учасницею Конвенції щодо якої подано заяву. Національні суди зобов'язані виконувати рішення ЄСПЛ, навіть якщо вони суперечать національному законодавству. У разі невиконання рішення Суду Комітет Міністрів Ради Європи може вжити заходів для забезпечення його виконання. Але через прецедентний характер рішень, практика Європейського суду з прав людини має застосовуватись і судами інших держав.

2. Тлумачення національними органами публічної влади норм національного законодавства через правоположення, сформульовані Європейським судом з прав людини. Навіть якщо національне законодавство не суперечить Конвенції, національні суди можуть інтерпретувати його на основі практики Суду, що дозволяє забезпечити ефективний захист прав людини у національній правовій системі. Національні суди можуть використовувати практику страсбурзького суду як орієнтир для інтерпретації національних норм, які стосуються прав та свобод, гарантованих Конвенцією. Наприклад, якщо національне законодавство не містить чіткої норми щодо певного права, національний суд може звернутися до практики Суду для визначення змісту цього права.

3. Внесення змін до національного законодавства відповідно до практики Європейського суду з прав людини. У деяких випадках держави-учасниці Конвенції вносять зміни до свого національного законодавства для приведення його у відповідність до практики Суду. Це відбувається, коли національне законодавство суперечить Конвенції, що і призводить до систематичного, однотипного порушення прав, закріплених у Конвенції. При цьому такі зміни до національного законодавства можуть бути здійснені як шляхом прийняття нового законодавства, так і шляхом зміни існуючого законодавства.

4. Розвиток доктрини людських прав. Практика Європейського суду з прав людини сприяє розвитку доктрини прав людини. Рішення Суду визначають загальні стандарти захисту людських прав, які застосовуються у всіх державах-учасницях Конвенції, що дозволяє забезпечити більш ефективний захист прав людини у глобальному масштабі. Через практику Суду змінюється вітчизняна правова доктрина (у частині прийняття та змісту людських прав). Тепер розгляну як вказані напрями реалізуються в умовах функціонування вітчизняного права.

Щодо використання правоположень, сформульованих Європейським судом з прав людини, національними судами, то українські суди доволі часто вдаються до цитування окремих положень, наведених у рішеннях Європейського суду з прав людини. Так, наприклад, за даними Єдино-

го державного реєстру судових рішень, за 2021 рік судами в Україні (різні інстанції та у різних видах рішень) було вказано 690394 разів термін «Європейського суду з прав людини», у 2022 році – 486071 разів, протягом 10 місяців 2023 року – 567137 разів [4].

Очевидно, що це доволі значна кількість, особливо якщо врахувати, що «Вища рада правосуддя визначила на 2023 рік тимчасову чисельність суддів місцевих та апеляційних суді запропоновану ДСА, тобто у кількості 7976 суддів в судах першої та апеляційної інстанції» [5]. І хоча йдеться лише про місцеві та апеляційні суди, однак, ця цифра включає також тих 959 суддів тимчасово окупованих територій, які не здійснюють правосуддя. Тож для загального розуміння можна оперувати наведеними даними. Відтак, у середньому кожен суддя протягом 10 місяців поточного року послався у своєму рішенні на Європейський суд з прав людини 71 раз і, відповідно, 7,1 разів на місяць і майже 2 рази на тиждень.

І хоча йдеться суто про «технічне» звернення у рішеннях національних судів до практики Європейського суду з прав людини, які доволі часто має суто формальний характер (як відзначають експерти у сфері застосування практики страсбурзького суду, інколи таке «застосування» є «відірваним» від суті застосовуваного рішення та не узгоджується з суттю самого рішення: «часто можна побачити посилання на рішення ЄСПЛ без контексту самої норми Конвенції, яка має застосовуватися, або без самого фактичного контексту рішення. Довільне трактування таких цитат, які іноді не відображають саму правову позицію ЄСПЛ, закріплену у справі, досить часто має місце навіть без ознайомлення з повним текстом рішення ЄСПЛ. Таке застосування практики ЄСПЛ може призводити до того, що певна правова проблема хоча наче й вирішується відповідно до загальноновизнаних стандартів практики ЄСПЛ, однак насправді не враховуватиме цілком протилежну ситуацію» [6]), однак, навіть така практика сприяє усталеності підходу до необхідності слідування практиці Європейського суду з прав людини.

Щодо тлумачення національними органами публічної влади норм національного законодавства через правоположення, сформульовані Європейським судом з прав людини. У цьому аспекті варто вказати, що вітчизняна юриспруденція, на мою думку, зробила правильний вибір, передбачивши необхідність розуміння змісту окремих принципів, доктрин саме через практику страбурзького суду. Йдеться, зокрема, про принцип верховенства права.

У цьому аспекті не можна не згадати закріплення відповідного положення у низці законодавчих актів, що визначають діяльність як судових органів, так і органів правопорядку. Маю на

увазі Закон «Про Національну поліцію». Так, відповідно до ч. 2 ст. 6 цього Закону «Принцип верховенства права застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини» [7]. Таке ж саме положення (хоча, звісно, з вказівкою на кримінальне провадження) наводиться і у ч. 2 ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України [8]. Очевидно, що органи, які здійснюють кримінальне провадження, Національна поліція не зможуть реалізувати вимоги принципу верховенства права без його розуміння. Останнє передбачає вивчення практики Європейського суду з прав людини, яка і виступає підґрунтям прийняття правовладдя та його імплементації у національне право.

У цьому ж аспекті вкажемо і на те, що Європейський суд з прав людини дотримується принципу автономного тлумачення норм Конвенції. Цей принцип означає, що суд може інтерпретувати положення Конвенції незалежно від національного тлумачення того чи іншого учасника Конвенції. Суд приділяє велику увагу захисту прав і свобод людини та виходить за рамки локальних законодавств. «В основі принципу автономності тлумачення покладена ідея, що не обов'язково значення термінів, які зазначені в Конвенції, будуть збігатися з тими, що є в національному законодавстві держав-членів Конвенції» [9, с. 139].

Щодо розвитку доктрини людських прав слід вказати наступний приклад, який є доволі показовим, зважаючи на фактичне незастосування вимог відповідної доктрини до прийняття кримінально-процесуального законодавства у 2012 році. Йдеться про доктрину «плодів отруєного дерева». Зміст цієї доктрини знайшов відображення у нині чинному кримінально-процесуальному законодавстві. Так, відповідно до ч. 1 ст. 87 Кримінального процесуального кодексу «недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини» [8].

Вкажемо на те, що наведені приклади вказують і на реалізацію наступного означеного мною вище аспекту: *внесення змін до національного законодавства відповідно до практики Європейського суду з прав людини*. Безумовно, що ураховуючи превалювання у національному праві і до сьогодні нормативно-правового акту як джерела права, імплементація практики Європейського суду з прав людини передбачає відповідні зміни національного законодавства.

Висновки. Таким чином, практика Європейського суду з прав людини є важливим чинником

розвитку вітчизняного права, сприяючи удосконалення забезпечення людських прав. Практика Європейського суду з прав людини впливає на формування та розвиток національного законодавства. У випадку, коли національне законодавство не відповідає міжнародним стандартам, рішення Європейського суду з прав людини може спонукати державу до внесення змін у свої правові акти для відповідності конвенційним стандартам.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Корнієнко М.В. Забезпечення прав людини органами правопорядку в екстраординарних умовах: доктринальний аспект: монографія. Одеса: Видавництво «Юридика», 2023. 170 с.
2. Завгородній В.А. Практика Європейського Суду з прав людини та її вплив на юридичну діяльність в Україні (теоретико-правовий аналіз): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Дніпро, 2021. 517 с.
3. Кучук А.М., Пекарчук В.М. Вплив практики Європейського суду з прав людини на національне право: пропедевтичний аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2022. № 4. С. 17–21.
4. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL <https://reyestr.court.gov.ua>.
5. Новий тимчасовий штат місцевих та апеляційних судів – затверджена чисельність суддів. URL <https://sud.ua/uk/news/publication/279055-novyy-vremennyy-shtat-mestnykh-i-apellyatsionnykh-sudov-utverzhdena-chislennost-sudey>.
6. Бабанли Р., Пушкар П. До питання про (не)релевантне застосування практики Європейського суду з прав людини: практичні поради. URL https://sud.ua/ru/news/blog/140972-do-pitannya-pro-ne-relevantne-zastosuvannya-praktiki-yevropeyskogo-sudu-z-prav-lyudini-praktichni-poradi?fbclid=IwAR35piS_l6BBTdx0tB7GBzyLqeBw95KHtc5M9WviFqY6I7C0EmTy6XfDGxA.
7. Про Національну поліцію. Закон України від 2 липня 2015 року. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.
9. Матвеева С.П. Принцип автономності тлумачення Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. *Наше право*. 2014. № 9. С. 139–143.

ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ТА РОЗВИТКУ УКРАЇНСЬКОЇ ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ ДУМКИ В ГАЛИЧИНІ ПІСЛЯ 14 БЕРЕЗНЯ 1923 РОКУ

Мельник А.І.,

кандидат юридичних наук, адвокат,
докторант кафедри історії держави,
права та політико-правових учень
юридичного факультету

Львівського національного університету імені Івана Франка

Мельник А.І. Особливості формування та розвитку української політико-правової думки в Галичині після 14 березня 1923 року.

Розглядається розвиток української політико-правової думки на західноукраїнських землях після 14 березня 1923 року. Звертається увага на особливості формування, аналізується внесок мислителів і політиків у її змістове наповнення. Наголошується, що для правової думки українського народу визначальною є діяльність таких вчених, як К. Левицький, С. Дністрянський, В. Старосольський, С. Томашівський, В. Кучабський, С. Рудницький та інших, наукові праці яких були фундаментальними для її розвитку з огляду на те, що формували правосвідомість і політичну культуру в західноукраїнському суспільстві, пробуджували українців до активного політичного життя, а, отже, впливали на національний розвиток Галичини у її щоденному вимірі.

Констатується, що після падіння Західно-Української Народної Республіки і впровадження в Галичині польської адміністрації в українській політико-правовій думці відбулись значні зміни, які з одного боку призвели до утворення нових організацій правого напрямку, а з іншого – до поширення комуністичної ідеології. Аргументується, що найбільш масовим і організованим був національно-демократичний напрям, представники якого у своїх наукових працях сформулювали концепції української національної держави, що базувались на ідеї беззастережного визнання права державного самовизначення українців на їхній етнічній території на підставі національних демократичних традицій і теорії права народів на самовизначення.

Підкреслюється, що теоретичні напрацювання українських мислителів, були методологічною базою, на якій розвивалась українська політико-правова думка в Галичині у досліджуваний період. Домінантою процесу національного творення, на переконання зокрема академіка С. Дністрянського, мало бути формування національної свідомості українського народу у спосіб

творення ефективних громадських інституцій, а вже потім – логічне й закономірне здобуття державної незалежності. Це був легальний і найбільш реалістичний план боротьби за відновлення української державності, адже законодавство Другої Речі Посполитої не забороняло діяльності громадських структур.

З огляду на це, в статті висвітлено роль наукових, культурно-просвітницьких, педагогічних, спортивних, кооперативних товариств і спілок, духовенства та суспільно-політичних організацій як провідників національного державо-та правотворення в Галичині, які де-факто заміняли функції національних державних органів і допомагала українцям відчувати себе національно свідомими громадянами та виборювати право на власну державність.

Ключові слова: мислителі і політики, інтелектуальна спадщина, національно-державницькі концепції, греко-католицька церква, громадське суспільство.

Melnyk A. Peculiarities of the formation and development of Ukrainian political and legal thought in Galicia after March 14, 1923.

The development of Ukrainian political and legal thought in the western Ukrainian lands after March 14, 1923 is considered. Attention is paid to the peculiarities of formation, the contribution of thinkers and politicians to its content is analyzed. It is emphasized that the activities of such scientists as K. Levytskyi, S. Dnistrianskyi, V. Starosolskyi, S. Tomashivskyi, V. Kuchabskyi, S. Rudnytskyi and others are decisive for the legal opinion of the Ukrainian people, whose scientific works were fundamental for its development from in view of the fact that they formed legal awareness and political culture in Western Ukrainian society, awakened Ukrainians to an active political life, and, therefore, influenced the national development of Galicia in its daily dimension.

It is noted that after the fall of the Western Ukrainian People's Republic and the introduction of Polish administration in Galicia, significant changes

took place in Ukrainian political and legal thought, which on the one hand led to the formation of new right-wing organizations, and on the other - to the spread of communist ideology. It is argued that the most massive and organized was the national-democratic direction, whose representatives in their scientific works formulated the concepts of the Ukrainian national state based on the idea of unconditional recognition of the right of state self-determination of Ukrainians on their ethnic territory on the basis of national democratic traditions and the theory of the right of peoples to self-determination.

It is emphasized that the theoretical works of Ukrainian thinkers were the methodological base on which Ukrainian political and legal thought developed in Galicia during the period under study. According to Academician S. Dnistrianskyi, the dominant factor in the process of national creation should be the formation of the national consciousness of the Ukrainian people in the way of creating effective public institutions, and only then – the logical and natural acquisition of state independence. It was a legal and most realistic plan of the struggle for the restoration of Ukrainian statehood, because the legislation of the Second Commonwealth did not prohibit the activities of public structures.

In view of this, the article highlights the role of scientific, cultural and educational, pedagogical, sports, cooperative societies and unions, the clergy and socio-political organizations as leaders of the national state and law-making in Galicia, which de facto replaced the functions of national state bodies and helped Ukrainians to feel like nationally conscious citizens and to choose the right to their own statehood.

Key words: thinkers and politicians, intellectual heritage, national-state concepts, Greek Catholic Church, civil society.

Постановка проблеми. Актуальність та значимість дослідження української політико-правової думки в Галичині у міжвоєнний період зумовлені тим, що вона пройшла кілька етапів розвитку, кожен з яких характеризувався політичними, економічними, соціальними, правовими чинниками, які загалом впливали на суспільно-політичне життя краю. У даній статті автор ставить собі за мету осмислити проблему формування та розвитку української політико-правової думки відповідно до зміни суспільно-політичної ситуації в краї після 14 березня 1923 р., діяльності наукових, культурно-просвітницьких, педагогічних, спортивних, кооперативних товариств і спілок, духовенства та політичних

партій у їх боротьбі за національне відродження українства і торжество його державницьких ідеалів.

Стан опрацювання. Теоретико-методологічну основу статті складають праці О. Бабкіної, В. Бебика, І. Бичук, С. Гелея, В. Гоцуляка, В. Возьного, В. Горбатенка, В. Кармазіної, А. Коваля, Ф. Кирилюка, А. Колодій, А. Круглашова, Б. Кухти, І. Лисяка-Рудницького, О. Мошак, О. Салтовського, П. Шляхтуна, І. Усенка та інших вчених.

У контексті дослідження української політико-правової думки в Галичині після 14 березня 1923 р. автор ознайомився з науковими розвідками про діяльність українських суспільних інституцій, духовенства та політичних партій у міжвоєнній Польщі, які, як показав аналіз, були провідниками української політико-правової думки в Галичині в умовах бездержавності.¹

Фаховий системний аналіз української суспільно-політичної думки на різних етапах її історичного розвитку здійснили Т. Бевз, В. Заїкін, О. Івасечко, Б. Кухта, І. Лисяк-Рудницький, В. Потульніцький, О. Салтовський, О. Токарчук, Я. Турчин, Н. Хома та інші. Проблематика української суспільно-політичної думки представлена в наукових працях І. Варзара, І. Вдовичина, Р. Демчишака, О. Кресіною, В. Смоля, В. Степанкова та інших. Однак, незважаючи на широку наукову та джерельну базу, проблема формування та особливостей розвитку української політико-правової думки в Галичині після 1923 року практично ніким не досліджувалась.

Виклад основного матеріалу. Українська політико-правова думка в Галичині після 1923 року розвивалась у складних і суперечливих умовах. Основними факторами, які впливали на формування провідних ідей суспільно-політичного характеру в цей історичний період були: інкорпорація Східної Галичини до складу Польщі, пацифікація українського населення, асиміляційні процеси, опір громадянського суспільства окупаційному режиму тощо. Особливістю було й те, що українська політико-правова думка формувалась під впливом ідей і поглядів українських мислителів, значна частина яких змушена була емігрувати з рідного краю через політичний терор і репресії.

Однак українська політична та інтелектуальна еліта, як справедливо зауважує Я. Турчин, не змогла залишитися осторонь від вирішення державницької проблематики, вона активно включилась в наукову і політичну діяльність. Ідеї державотворення, що зародились в українському інтелектуальному середовищі кінця ХІХ – початку ХХ ст., стали основою політичної ак-

¹ Див.: наукові праці І. Бегея, Я. Грицака, Л. Зашкільняка, І. Зуляка, С. Качараби, М. Кобилецького, К. Кондратюка, О. Красівського, М. Кугутяка, С. Макаруча, Т. Марітчака, М. Мацькевича, С. Соляра, О. Сухого, І. Терлюка, Б. Трофим'яка, В. Футали, С. Церковника, М. Швагуляка та інших учених.

тивності українців у 1917–1920 рр., а після поразки національно-визвольних змагань українські вчені в еміграції продовжували науково-теоретичні пошуки щодо можливих шляхів розвитку Української держави, аналізуючи невдалий державотворчий досвід та помилки на шляху державного будівництва [1, с. 10].

Для правової думки українського народу визначальною є діяльність таких вчених, як К. Левицький, С. Дністрянський, В. Старосольський, С. Томашівський, В. Кучабський, С. Рудницький та інших, творча й наукова спадщина яких була фундаментальною для її розвитку загалом. Згідно з класифікацією В. Потульницького, це – представники національно-державницького напрямку, які попри особливості і відмінності у державно-правових поглядах мали великий вплив на формування правосвідомості українців Галичини [2, с. 169–189]. Це стосується зокрема наукових праць С. Дністрянського¹ і С. Старосольського², в яких сформульовані концепції української національної держави, що базувались на ідеї беззастережного визнання права державного самовизначення українців на їхній етнічній території на підставі національних демократичних традицій і теорії права народів на самовизначення. Теоретичні напрацювання українських мислителів були методологічною базою, на якій розвивалась українська політико-правова думка в Галичині у досліджуваний період. Вони пробуджували українців до активного політичного життя, а, отже, впливали на національний розвиток Галичини у її щоденному вимірі.

Після падіння Західно-Української Народної Республіки і впровадження в Галичині польської адміністрації, в українській політико-правовій думці відбулися значні зміни. Характерною особливістю, зазначає О. Красівський, стала радикалізація українського суспільства, що призвело, з одного боку, до утворення нових організацій правого напрямку, а з іншого – до полівиння мас, що виявилось у поширенні комуністичних впливів [3, с. 443–444]. Суспільно-політична думка тоді, за словами Р. Демчишака, була представлена повним спектром ідеологічних течій: комунізмом, соціалізмом і соціал-демократією, націонал-демократією (лібералізмом), консерватизмом, націоналізмом [4, с. 28]. Найбільш масовим і організованим був національно-демократичний напрям, представники якого вважали домінантою процесу національного творення формування національної свідомості українського народу у спосіб творення ефективних громад-

ських інституцій, а вже потім – логічне й законмірне здобуття державної незалежності³. Це був легальний і найбільш реалістичний план боротьби за відновлення української державності, адже законодавство Другої Речі Посполитої не забороняло діяльності громадських структур. З огляду на це, провідниками української національної ідеї в досліджуваний період стали наукові, культурно-просвітницькі, педагогічні, спортивні, кооперативні товариства і спілки, духовенство, політичні партії, які де-факто заміняли функції національних державних органів.

У протидії асиміляційній політиці польських властей визначальне місце зайняла українська інтелігенція. З приводу її ролі в суспільно-політичному житті національні демократи стверджували: «...без інтелігенції ми не розбудуємо нашої освітньо-культурної праці, нашого майбутнього життя, не заспокоїмо наших розвиткових потреб» [5, с. 2]. Завдяки суспільно-політичній, науковій, культурно-просвітницькій, публіцистичній діяльності провідних українських політичних діячів, учених, письменників, журналістів, зокрема Станіслава Дністрянського, Дмитра Дорошенка, Зенона Кузеля, Івана Куровця, Кості Левицького, Володимира Охримовича, Василя Панейка, Василя Пачовського, Степана Рудницького, Іларіона Свенціцького та інших, українські громадські організації були в авангарді цієї боротьби. В умовах окупації, зазначає О. Мушкевич, національно-патріотична еліта розгорнула широку мережу просвітницьких організацій для систематичної роботи з формування української політичної свідомості. Боротьба за національне визволення набувала масовості та морального авторитету і формувала в широких соціальних верств світоглядну орієнтацію до незалежного політичного статусу українського народу [6, с. 261]. Завдання полягало в тому, щоб на основі чинного законодавства, шляхом формування правосвідомості та правової культури українського населення, змусити пануючу польську націю надавати українській можливості для розвитку та утвердження національної ідентичності.

Цю непросту ношу взяли на себе «Просвіта», «Українське педагогічне товариство (УПТ)», «Рідна школа», «Рідна хата» та ін., що забезпечували, за словами В. Футали, гармонійний і всебічний розвиток громадянства, сприяли формуванню національної еліти з державницьким мисленням, обґрунтуванню ненасильницьких підвалин державотворення» [7, с. 80]. Форми і методи цієї

¹ Докл. див.: Дністрянський С. Загальна наука права і політики. – Прага, 1923. 400 с.; Нова держава. Український скиталець. Відень-Прага – Львів, 1923. С. 5 – 29; Погляд на теорії права та держави. Ювілейний збірник Наукового товариства ім. Шевченка у Львові в п'ятдесятиліття основання 1873–1923. – Львів, 1925. С. 1–63.

² Докл. див.: Старосольський В. Енциклопедія українознавства : Словникова частина / Наукове товариство ім. Т. Шевченка у Львові / В. Кубійович (ред.). Репр. відтворення вид. 1955–1984 рр. Л., 2000. Т. 8. С. 3033. 10. Старосольський В. Теорія нації. К. : Вища школа, 1998. 157 с.

³ Докладніше див.: Дністрянський С. Самовизначення народів. Воля. 1919. Т. 5, ч. 3. С. 195–212.

діяльності всебічно висвітлені у працях Т. Андрусяка¹, І. Зуляка², Б. Савчука³, С. Церковника⁴ та інших вчених. На переконання Т. Андрусяка, «Просвіта» не тільки пробудила до активного політичного життя широкі верстви українського народу та дала початок творенню цілісної структури українських політичних, громадських, культурних, наукових утворень, але й виховала плеяду громадсько-політичних діячів, які у відповідних умовах не тільки очолили український політичний рух, але й творили та розбудовували власну державу. Українська правова думка отримала в діяльності «Просвіти» могутній імпульс для подальшого прогресу та розвитку [8, с. 163].

Особливо треба відзначити потужну, цілеспрямовану діяльність Наукового Товариства ім. Шевченка⁵, членами якого були знакові постаті української науки і культури. Активно проявляли себе й згуртовували навколо себе однодумців Іван Крип'якевич, Мирон Кордуба, Василь Сімович, Михайло Возняк, Кирило Студинський, Василь Щурат, Володимир Кубійович, Іван Фещенко-Чопівський, Володимир Кучер, Олександр Смакула, Зенон Храпливий, Василь Стасів та ін. Їх наукові, публіцистичні праці, публічні виступи помітно впливали на формування та розвиток української політико-правової думки. Характерним в цьому плані є стаття Михайла Возняка в «Громадському голосі», яка спонукала українське селянство до активної праці в освітніх товариствах, зокрема «Просвіті» і «Рідній школі», наголошуючи, що «до обидвох товариств повинні належати всі селяне, свідомі того, що вони є членами великого українського народу» [9].

Чималий вплив на розвиток українських національно-державницьких ідей в Галичині мали також спортивно-просвітницькі товариства «Сокіл», «Січ», «Пласт», «Луг», Союз Української Поступової Молоді «Каменярі» та інші, які використовували усі можливі легальні засоби впливу на населення краю.

Значний внесок у розвиток української політико-правової думки у досліджуваний період зробили кооперативні товариства, більшість очільників яких розглядала кооперативний рух у тісному зв'язку з національним, прискорюю-

чи таким чином суспільну мобілізацію та національну інтеграцію в краї. Так, активний учасник національно-визвольного руху 1917–1923 рр. А. Жук відзначав, що «в міру того, як зростатимуть наші економічні національні організації кооперативні, ми все більше набиратимемо сили політичної, а найважливіше, що зробить кооперація, – вона організує нас в націю... бо там, де панує... національна боротьба... кооперативний рух, виникаючи з причин економічних і соціальних, з природи річи має і мусить мати характер боротьби національної, боротьби за самостійне національне існування... Коли розпилена тепер народна маса буде зорганізована в економічні і просвітньо-культурні інституції, коли вся суть наших інституцій буде об'єднана в національні союзи і федерації – тоді наш нарід прибере форми організму, нації» [10, с. 404.]. З огляду на те, популярним було гасло прихильників «органічного розвитку» західноукраїнського суспільства «Спирайся на власні сили».

Повсякденним захисником прав і свобод українського громадянства краю від асиміляційної політики польської влади була Українська Греко-Католицька Церква, священники якої, після занепаду ЗУНР, не виїхали за кордон, а залишались на території Галичини і дбали про духовну єдність нації, як стрижневу передумову відновлення української державності. Як справедливо зазначає професор І. Бойко, УГКЦ підтримувала в народі прагнення до свободи, любові до рідної землі, мови, релігії. УГКЦ була і є важливим соціально-політичним інститутом в Україні, який відіграв і відіграє важливу роль у духовному і культурному житті, збереження національної й мовної ідентичності українців та відродження української державності. На тих українських землях, на яких діяла УГКЦ, був найвищий рівень української національної свідомості та патріотизму, в чому її велика заслуга. Саме її основною заслугою було те, що в умовах національної бездержавності в Україні вона стала на захист національної само ідентичності українців, оберігала їх від ополячення тощо [11, с. 76–87].

Різноманітна діяльність УГКЦ в період Другої Речі Посполитої широко відображена в науко-

¹ Див.: Андрусяк Т. Роль «Просвіти» у розвитку української правової думки. Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність. 19/2010. С.160–164.

² Див.: Зуляк Іван. Діяльність «Просвіти» у Західній Україні в міжвоєнний період (1919–1939). – Тернопіль: «Воля», 2005. 946 с.

³ Див.: Савчук Б. Просвітницька та соціально-економічна діяльність українських громадських товариств у Галичині (остання третина XIX ст. – кінець 30-х років XX ст.) / Борис Савчук. – Івано-Франківськ: – Плай, 1999. – 138 с.

⁴ Див.: Церковник С.І. Історико-правові засади становлення та функціонування українських наукових, громадських та культурно-освітніх інституцій Східної Галичини у 1848–1939 рр.: монографія. Львів: «Галицька видавнича спілка», 2020. 148 с.

⁵ Докладніше див.: Дорошенко В. Огнище української науки – Наукове товариство ім. Шевченка. Нью-Йорк; Філадельфія, 1951. 147 с.; 3 історії Наукового товариства імені Шевченка: збірник доповідей і повідомлень наукових сесій і конференцій НТШ у Львові. Т. 10. Наукове товариство імені Шевченка у Львові. Львів, 1998. 322 с.; Касьянов Г. Українська інтелігенція на рубежі XIX – XX століть: соціально-політичний портрет. К.: Либідь, 1993. 176 с.; Кубійович В. Нарис історії наукового товариства ім. Шевченка (1873–1949). Львів: Б.В, 1991. 52 с.

вих дослідженнях І. Андрухів¹, В. Марчука², О. Красівського³, М. Кугутяка⁴, І. Пилипіва⁵ та інших вчених, в яких розглянуто пошуки церковним керівництвом шляхів захисту українського населення від асиміляторської політики окупаційної влади, співпрацю з українськими науковими, культурно-просвітніми, педагогічними, спортивними, кооперативними товариствами і спілками та політичними партіями, виховний та моральний вплив церкви на молодь. Власне, той факт, що, від 1923 по 1925 рік, жодна українська акція, конференція, народні збори не проходили без участі духовенства, є важливим свідченням особливої ролі греко-католицьких священників у формуванні національно-державницького мислення українського населення загалом і громадянської позиції митрополита Андрея Шептицького зокрема, завдяки якому остаточно викристалізувався національний характер УГКЦ. Владика мав тверді переконання, що після поразки національно-визвольних змагань лише постійна душпастирська праця духовенства із молоддю дасть змогу говорити про перспективи розвитку національної ідеї та визвольних настроїв на території Східної Галичини. [12, с. 291]

Надзвичайно важливою була діяльність національно орієнтованих політичних організацій, зокрема, національно-демократичного об'єднання (УНДО), Української радикальної партії (із 1926 р. Української соціалістично-радикальної партії) (УРП-УСРП), Української соціал-демократичної партії (УСДП), які залучали широкі верстви українського населення до державотворення, волевиявлення яких було сконцентроване в їх політичних програмах. Незважаючи на терор, українські легальні партії, визначними лідерами яких були Дмитро Левицький, Василь Мудрий, Стефан Баран, Остап Луцький, Мілена Рудницька, Іван Кедрин та ін., ініціювали світоглядно-ідеологічні і політичні акції під гаслами боротьби за загальне виборче право, національну автономію галицького краю і, як стратегічне завдання, – за незалежність України. Масштаб-

ні маніфестації проти асиміляторської політики польської влади сприяли формуванню світогляду молодих українців, які не брали участі у збройній національно-визвольній боротьбі, але пам'ятали події 1918–1921 років, і готувались (ідеологічно та морально) до майбутньої боротьби за відновлення Української держави.

До цього висновку автор дійшов в процесі аналізу наукових праць Я. Грицака⁶, Л. Зашкільняка⁷, К. Кондратюка⁸, О. Красівського⁹, М. Кугутяка та інших учених, в яких переосмислено основні віхи історичного минулого західноукраїнських земель, об'єктивно визначено місце і роль національно-державницьких сил у боротьбі за незалежність і соборність України, а також висвітлюються окремі аспекти партійного впливу на формування та розвиток української політико-правової думки у досліджуваній період.

Як уже зазначалось, уряд Другої Речі Посполитої чинив сильний опір спробам українців відновити власну державність у Галичині. Дослідник І. Зуляк стверджує, що влада встановила жорстокий режим, зневажаючи права українського населення окупованої території, придушуючи будь-які прояви національно-культурного розвитку... Політичні кола Польщі відмовляли українському населенню у праві на вільний розвиток, проголошуючи необхідність утворення однопартійної держави шляхом примусового ополчення всього народу [13, с. 32, 34]. Однак, всупереч дискримінаційній політиці польської влади, легально існуючі наукові, педагогічні, культурно-просвітницькі, кооперативні, спортивні товариства і спілки, греко-католицьке духовенство та політичні партії розбудовували в Галичині громадянське суспільство, яке, за словами Л.Л. Пилипенка, поступово перетворювалося на своєрідну «державу в державі» [14, с. 15–20].

Такої ж думки дотримується С. Церковник, який зазначає, що в період Другої Речі Посполитої громадські організації, товариства і спілки почали входити в конфлікт із загальнодержав-

¹ Докладніше див.: Андрухів І. Станіславська (Івано-Франківська єпархія) крізь призму століть: історико-релігійний аспект. Надвірна: Надвірнянська друкарня, 2010. 500 с.

² Докладніше див.: Марчук В. Церква, духовність, нація: Українська греко-католицька церква в суспільному житті України ХХ ст. Івано-Франківськ: Плай, 2004. 464 с.

³ Докладніше див.: Красівський О. Українсько-польські взаємини. 1917–1923. К.: ІПІЕНД, 2008. 544 с.

⁴ Докладніше див.: Кугутяк М. Історія української націонал-демократії (1918–1929). Івано-Франківськ: Плай, 2002. Т. 1. 532 с.;

⁵ Докладніше див.: Пилипів І.В. Греко-католицька церква в консолідації української нації Східної Галичини у першій половині двадцятих років ХХ століття. Наукові записки Інституту політичних і етнонаціональних досліджень ім. І. Ф. Кураса. К., 2012. Спец. вип. С. 288–304.

⁶ Докладніше див.: Грицак Я. "Молоді" радикали в суспільно-політичному житті Галичини. Записки Наукового Товариства ім. Т. Шевченка. Праці історико-філософської секції. Львів, 1991. Т. 222. С. 79.

⁷ Докладніше див.: Зашкільняк Л. До генези українсько-польського конфлікту у ХХ столітті. Україна-Польща: історична спадщина і суспільна свідомість. 2010–2011. Вип. 3–4. С. 22–41.

⁸ Докладніше див.: Кондратюк К. Західноукраїнські землі міжвоєнного періоду у висвітленні сучасних вітчизняних істориків. Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність / НАН України, Інститут українознавства ім. І. Крип'якевича. Львів, 2008. Вип. 16. С. 386–398.

⁹ Докладніше див.: Красівський О. Українські політичні партії Західної України в період становлення Польської держави (1918 – 1923 рр). Наукові записки. Випуск 30. Книга 2. С.410–420.

ною системою суспільних інституцій. Це було пов'язано, значною мірою, як з тим, що система українських інституцій набула суттєвого розвитку і почала себе усвідомлювати як певну цілісність з своїми системними цілями, які певним чином не співпадали з цілями надсистеми. Так і з тим, що надсистема (органи влади Другої Речі Посполитої) почали сприймати українські суспільні інституції як загрозу і діяти відповідним чином, зокрема, в рамках політики «пацифікації» [15, с. 21].

Висновки. Отже, після 14 березня 1923 року українська політико-правова думка в Галичині була спрямована на об'єднання основних національно-державницьких сил в один фронт боротьби з національною дискримінацією галицьких українців. Методологічною базою для її розвитку були теоретичні напрацювання видатних українських вчених, які формували правосвідомість і політичну культуру в західноукраїнському суспільстві. Провідниками української національної ідеї в досліджуваній період були інституції громадянського суспільства – наукові, культурно-просвітницькі, педагогічні, спортивні, кооперативні товариства і спілки, духовенство, політичні партії, які де-факто заміняли функції національних державних органів, допомагали українцям відчувати себе національно свідомими громадянами і виборювати право на власну державність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Турчин Я. Напрями української політичної думки міжвоєнного періоду (1918-1945 рр.). *Наукові праці Чорноморського державного університету імені Петра Могили. Сер.: Політологія*. 2008. Т. 93, Вип. 80. С. 102–106. URL: <http://nnbuv.gov.ua/UJRN/Npchdupol> 2008 93 80 25
2. Потульницький В. Історія української політології (Концепції державності в українській зарубіжній історико-політичній науці): Либідь. 1992. 232 с.
3. Красівський О. Українсько-польські взаємини в 1917–1923 рр. Київ: Інститут політичних і етнонаціональних досліджень ім. І.Ф. Кураса, 2008. 540 с.
4. Демчишак Р. Українська націонал-демократія Західної України міжвоєнного періоду XX століття XX ст.: зовнішньополітичні орієнтири. Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку, випуск 25, 2013. С. 27–32.
5. Новий Час. 1937. С. 2.
6. Мушкевич О. Громадсько-політичний рух у Галичині XIX–XX ст. як передумова становлення ідеї національної державності в українському суспільстві новітньої доби. *Studia politologica Ucraino-Polona*. 2011. Вип. 1. С. 257–262.
7. Футала В. Діяльність культурно-освітніх товариств Західної України у 1920-1930 рр.: сучасні дослідження та інтерпретації. *Актуальні питання гуманітарних наук*. Вип. 12. 2015. С. 79–86.
8. Андрусак Т. Роль «Просвіти» у розвитку української правової думки *Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність: Зб. наук. пр.* Львів: Інститут українознавства ім. І. Крип'якевича НАН України, 2010. Вип. 19. С. 160–164.
9. Громадський голос (Львів). 1924. 22 березня.
10. Гелей С. Від національної ідеї до державності. Вибрані статті з історії України, політології, теорії та історії кооперації. Львів: Вид-во Львівської комерційної академії, 2011. 738 с.
11. Бойко І.Й. Роль Української греко-католицької церкви у відродженні Української державності. Релігійний чинник в історії права, держави та юридичної думки: Матеріали XXXIV міжнародної історико – правової конференції 27-29 травня 2016 р. м. Тисмениця / Ред. колег. І.Б. Усенко (голова), А.Ю. Іванова (відп. секр.), В.Є. Кириченко та ін. Київ; Херсон: ФОП Грінь Д.С., 2016. С. 76 – 87.
12. Пилипів І.В. Греко-католицька церква в консолідації української нації Східної Галичини у першій половині двадцятих років XX століття. *Наукові записки Інституту політичних і етнонаціональних досліджень ім. І.Ф. Кураса*. Київ. 2012. Спец. вип. С. 288–304.
13. Зуляк І. «Просвіта» і греко-католицьке духовенство в умовах польської окупації. *Розстріляна і відроджена Церква (матеріали науково-теоретичної конференції до 55-ї річниці ліквідації УГКЦ радянським режимом)*. Івано-Франківськ: Місто НВ, 2001. С. 32–40.
14. Пилипенко Л. Національно-визвольний рух у Західній Україні у міжвоєнний період (1918-1939 роки). Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Історичні науки. Том 29 (68) № 2. 2018. С. 15–20.
15. Церковник С.І. Історико-правові засади становлення та функціонування українських наукових, громадських та культурно-освітніх інституцій Східної Галичини у 1848–1939 рр.: монографія. Львів: «Галицька видавнича спілка», 2020. – 148 с.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.10>

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РІШЕННЯ У ЗРАЗКОВИХ СПРАВАХ ТА СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ

Мельник А.М.,*аспірант відділу теорії держави і права**Інституту держави і права**ім. В.М. Корецького НАН України*

ORCID: 0000-0003-3987-1877

Мельник А.М. Порівняльно-правовий аналіз рішення у зразкових справах та судового прецеденту.

У статті проаналізовано в теоретичному аспекті правову природу та основні ознаки інституту зразкових справ, зокрема рішення у зразковій справі, досліджено в доктринальному визначенні основні характеристики судового прецеденту та здійснено їх порівняння. Проведено порівняльно-правовий аналіз рішень у зразкових справах й судового прецеденту, що зводиться до наступного: обоє є результатом діяльності суду вищої інстанції; є результатом вирішення конкретної справи; принцип дії рішення у зразковій справі – по вертикалі (рішення судів вищої юрисдикції є загальнообов'язковими для судів нижчої юрисдикції при вирішенні аналогічних справ), а принцип дії судового прецеденту – по вертикалі (має застосовуватися у частині *ratio decidendi* нижчими інстанціями) та по горизонталі (має застосовуватися тим же судом чи іншим судом того ж рівня при вирішенні «аналогічних» справ; обоє мають загальнообов'язковий характер при розгляді наступної справи, що стосується аналогічних чи достатньо близьких питань (обставин справи); правові висновки рішень у зразкових справах та правила судових прецедентів спрямовані суддям, які зобов'язані їх виконувати, і також для правозастосування іншими суб'єктами; однак, рішення у зразковій справі ухвалюється на підставі подання про розгляд однієї із типових справ, а судовий прецедент виникає при розгляді конкретної справи; рішення у зразковій справі є обов'язковим в повному обсязі та має містити чітко визначені у чинному законодавстві обставини, а прецедентні рішення є обов'язковими не в повному обсязі, а лише в частині *ratio decidendi*, а решта прецедентного рішення, зокрема і правові позиції, сформульовані судом «між іншим» («*obiter dictum*»), не є обов'язковою. Доведено той факт, що дія рішень у зразкових справах, хоча і має риси прецеденту, проте і відрізняється від нього, а це свідчить що в процесі судочинства відбуваються ефективні зміни.

Ключові слова: теорія права, зразкова справа, типова справа, рішення у зразковій справі, судовий прецедент.

Melnyk A. Comparative-Legal Analysis of Judgment in Pilot Cases and Judicial Precedent.

In the article, the legal nature and main features of the institution of model cases are analyzed from a theoretical point of view, in particular the decision in a model case, the main characteristics of the judicial precedent are studied in the doctrinal definition and their comparison is made. A comparative legal analysis of decisions in exemplary cases and court precedent was carried out, which boils down to the following: both are the result of the activity of the court of the highest instance; is the result of solving a specific case; the principle of effect of the decision in the exemplary case is vertical (decisions of courts of higher jurisdiction are universally binding for courts of lower jurisdiction when deciding similar cases), and the principle of effect of court precedent is vertical (must be applied in the *ratio decidendi* part by lower instances) and horizontal (must be applied by the same court or another court of the same level when deciding "similar" cases; both have a generally binding character when considering the next case, which concerns similar or sufficiently close issues (circumstances of the case); legal conclusions of decisions in exemplary cases and rules of court precedents are directed to judges, who are obliged to implement them, and also for law enforcement by other subjects; however, the decision in an exemplary case is made on the basis of a submission for consideration of one of the typical cases, and a court precedent arises during the consideration of a specific case; the decision in the exemplary case is binding in its entirety and must contain the circumstances clearly defined in the current legislation, and precedent decisions are binding not in their entirety, but only in part of the *ratio decidendi*, and the rest of the precedent decision, in particular, legal ones positions formulated by the court "inter alia" ("obiter dictum") are not binding.

The fact that the effect of decisions in exemplary cases, although it has the features of a precedent, is different from it, and this proves that effective changes are taking place in the judicial process.

Key words: pilot case, typical case, judgment in a pilot case, judicial precedent.

Вступ. У Конституції України передбачено, що права й свободи людини і громадянина гарантуються державою включаючи і ефективне правосуддя. Одним із завдань держави є постійний пошук удосконалення шляхів захисту цих прав сучасною системою судочинства. Серед таких шляхів було введення в адміністративне судочинство нових інститутів типових та зразкових справ. П'ятирічний досвід розгляду таких справ свідчить, що в цілому вони позитивно вплинули на ефективність судової практики та значно пришвидшили розгляд подібних адміністративних справ.

Огляд літератури з теми дослідження. Будучи досить новим явищем, інститут зразкової справи викликає інтерес як науковців, так і практиків. Дослідження близьких за предметом правових явищ проводили К. Бабенко, С. Банах, В. Галунько, О. Гусар, М. Григор'єв, Є. Жерьобкіна, І. Завальнюк, Н. Коваленко, О. Кравченко, В. Миколаєць, Л. Ніколенко, А. Оксютя, О. Олійник, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, В. Перепелюка, Т. Подорожна, О. Прудивус, О. Скочиляс-Павлів, М. Смокович, М. Самборська, Н. Шелевер та ін. В наукових дослідженнях аналізувався зарубіжний досвід функціонування подібних до типових і зразкових справ механізмів, розглядалися зразкові рішення у контексті доктрини судового прецеденту, здійснювався аналіз правових позицій Верховного Суду, висловлених у зразкових справах.

Постановка проблеми. З появою інституту зразкової справи в адміністративному судочинстві серед науковців та практиків виникла і наукова дискусія про роль і місце судового прецеденту в системі судочинства і більш широко у правовій системі України. Проте відсутність комплексного порівняння правової природи рішення у зразковій справі та судового прецеденту зумовлює необхідність їх аналізу.

Метою цього наукового дослідження є визначення основних ознак, які розкривають сутність рішень у зразкових справах, та їх порівняння із судовим прецедентом.

Виклад основного матеріалу. У наукових дослідженнях зроблені спроби визначити правову природу зразкових справ. Так, Н. Шелевер визначає зразкову адміністративну справу як ексклюзивне юридичне явище, яке притаманне виключно адміністративному процесу та передбачає ситуацію, коли типова адміністративна справа приймається на розгляд Верховним Су-

дом як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення [1, с. 286]. Таке визначення спирається на чинне законодавство. Відповідно до пункту 22 частини першої статті 4 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС) зразкова адміністративна справа – це типова адміністративна справа, прийнята до провадження Верховним Судом як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення.

Разом з тим типові адміністративні справи згідно з пунктом 21 частини першої статті 4 КАС – це такі адміністративні справи, відповідачем у яких є один і той самий суб'єкт владних повноважень або його відокремлені структурні підрозділи. При чому, спір у таких справах виник з аналогічних підстав, у відносинах, що регулюються одними нормами права, та у яких позивачами заявлено аналогічні вимоги [2].

Що ж стосується визначення поняття судовий прецедент, то серед науковців є твердження, що прецедентність судового рішення своїм корінням сягає у вавилонські традиції звичаєвого права, коли вважались неприпустимими різні рішення у схожих за обставинами справах. *Praecedens* – той що передує, тобто це попереднє судове рішення, метод вирішення справи, який являє собою авторитетне правило або приклад для вирішення схожої, аналогічної справи [3].

Багато науковців досліджували правову природу судового прецеденту, зокрема, на думку А. Марченка, судовий прецедент – це формально визначене правило поведінки, яке міститься у рішенні суду найвищої або вищої судової інстанції, створене у процесі розгляду останніми конкретної справи або шляхом узагальнення судової практики, спрямоване на усунення прогалин законодавства та/або вироблення найефективнішої реалізації правових приписів та має загальнообов'язковий характер при вирішенні судами аналогічних справ, а також для правозастосування іншими суб'єктами [4, с. 16]. О. Петришин називає судовим прецедентом рішення суду в конкретній справі, що є обов'язковим для суду тієї самої або нижчої інстанції при вирішенні в майбутньому всіх аналогічних справ [5, с. 123].

Натомість А. Журавльов визначає судовий прецедент як рішення суду у конкретній юридичній справі, що створює нову норму права і є обов'язковим для судів у розгляді аналогічних справ [6, с. 19]. Аналізуючи судовий прецедент як джерело права Європейського Союзу, Т. Анакіна стверджує: «... Це рішення суду у конкретній справі, яке має обов'язковий характер при вирішенні наступної справи, що стосується аналогічних чи достатньо близьких питань (обставин справи), та завдяки своїй визначальній важливості спрямоване на забезпечення цілісності, узгодженості та наступності правової

системи, у межах якої воно застосовується» [7, с. 13].

З огляду на викладене, судовий прецедент це рішення суду вищої інстанції, яке виконує функцію чіткої визначеності у вирішенні конкретної правової проблеми у аналогічній ситуації чи створює нову норму права на забезпечення цілісності, узгодженості та наступності правової системи, у межах якої воно застосовується.

У деяких наукових джерелах визнано, що судовий прецедент виникає при розгляді конкретної справи. Проте рішення у зразковій справі ухвалюється за результатом розгляду зразкової справи, особливості розгляду якої передбачено статтею 290 КАС, зокрема частинами першою, п'ятою, шостою визначено, що в разі якщо у провадженні одного або декількох адміністративних судів перебувають типові адміністративні справи, кількість яких визначає доцільність ухвалення зразкового рішення, суд, який розглядає одну чи більше таких справ, може звернутися до Верховного Суду з поданням про розгляд однієї з них Верховним Судом як судом першої інстанції. Верховний Суд вирішує зразкові справи за правилами спрощеного позовного провадження з урахуванням певних особливостей.

Таким чином, важливою, але не єдиною функцією зразкових справ є швидкість судової діяльності. Але це має відбуватися лише за рахунок якості судочинства. Саме тому, Верховний Суд відмовляє у відкритті провадження у зразковій справі, якщо подання не відповідає, зокрема через значні розбіжності у їх фактичних обставинах, які унеможливають прийняття для них зразкового рішення, оскільки законодавець у рішенні суду, ухваленому за результатами розгляду зразкової справи, визначив обов'язкові пункти, які повинні у них міститися, а саме: ознаки типових справ; обставини зразкової справи, які обумовлюють типове застосування норм матеріального права та порядок застосування таких норм; обставини, які можуть впливати на інше застосування норм матеріального права, ніж у зразковій справі [2].

Існування інституту зразкової справи має на меті *inter alia* підвищення якості судових рішень «первинних» судових ланок. Так, якщо Верховним Судом відкрито провадження у відповідній зразковій справі згідно із частинами першою, другою статті 291 КАС, суд, який розглядає типову справу, має право зупинити провадження за клопотанням учасника справи або за власною ініціативою. Провадження у типовій справі підлягає відновленню з дня набрання законної сили рішенням Верховного Суду у відповідній зразковій справі. І в подальшому при ухваленні рішення у типовій справі, яка відповідає ознакам, викладеним у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, суд

має враховувати правові висновки Верховного Суду, викладені у рішенні за результатами розгляду зразкової справи. У разі їх неврахування рішення у типових справах можуть бути оскаржені з наступних підстав: суд першої та (або) апеляційної інстанції при вирішенні типової справи не визнав її типовою справою та (або) не врахував правові висновки, викладені у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи та справа, в якій судом першої та (або) апеляційної інстанції ухвалено рішення з урахуванням правових висновків, викладених у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, не відповідає ознакам типової справи [8].

Крім того, відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про адміністративну процедуру» висновки про застосування норм права, викладені у постановках Верховного Суду, є обов'язковими для всіх адміністративних органів, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права.

Це положення Закону набуває особливої ваги, враховуючи визначення адміністративного органу, яке відповідно до статті 2 цього Закону охоплює собою всі органи виконавчої влади, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, а також всі інші суб'єкти, які відповідно до закону уповноважений здійснювати функції публічної адміністрації [8].

З огляду на викладене можна підсумувати, що, ухвалюючи рішення у зразковій справі, Верховний Суд формує висновки щодо правильного застосування судами нижчих інстанцій норм права для вирішення типових справ, які виникають з аналогічних підстав, у відносинах, що регулюються одними нормами права, та в яких позивачами заявлено аналогічні вимоги до відповідача, яким є один і той самий суб'єкт владних повноважень або його відокремлені структурні підрозділи та обов'язковими для всіх адміністративних органів, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права.

Що ж стосується рішення суду країн загального права, то воно як і рішення суду країн континентального права, спрямоване на вирішення конкретної справи. Проте, рішення суду країн загального права, як результат здійснення правосуддя, в окремих випадках може створити загальнообов'язкове правило (*binding case*). Водночас правило створюється не за зразком континентальної норми права (гіпотеза — диспозиція — санкція), а шляхом формулювання аргументації, з якої виводиться певне правило, принцип, підхід (*ratio decidendi*), застосування якої призвело до вирішення справи тим чи ін-

шим способом за конкретних обставин. Рішення, що створює нове правило, має застосовуватися у частині *ratio decidendi* нижчими інстанціями (вертикальна дія прецеденту) або тим же судом чи іншим судом того ж рівня (горизонтальна дія прецеденту) при вирішенні «аналогічних» справ. Прецедентні рішення є обов'язковими не в повному обсязі, а лише в частині *ratio decidendi*. Решта прецедентного рішення, зокрема і правові позиції, сформульовані судом «між іншим» («*obiter dictum*»), не є обов'язковою [9, с. 68].

Отже, дослідивши правову природу рішення у зразкових справах і судового прецеденту можливо здійснити їх порівняльно-правовий аналіз: 1) обоє є результатом діяльності суду вищої інстанції; 2) є результатом вирішення конкретної справи; 3) принцип дії рішення у зразковій справі – по вертикалі (рішення судів вищої юрисдикції є загальнообов'язковими для судів нижчої юрисдикції при вирішенні аналогічних справ), а принцип дії судового прецеденту – по вертикалі (має застосовуватися у частині *ratio decidendi* нижчими інстанціями) та по горизонталі (має застосовуватися тим же судом чи іншим судом того ж рівня при вирішенні «аналогічних» справ; 4) обоє мають загальнообов'язковий характер при розгляді наступної справи, що стосується аналогічних чи достатньо близьких питань (обставин справи); 5) правові висновки рішень у зразкових справах та правила судових прецедентів спрямовані суддям, які зобов'язані їх виконувати, і також для правозастосування іншими суб'єктами [10, с. 32]; 6) однак, рішення у зразковій справі ухвалюється на підставі подання про розгляд однієї із типових справ, а судовий прецедент виникає при розгляді конкретної справи; 7) рішення у зразковій справі є обов'язковим в повному обсязі та має містити чітко визначені у чинному законодавстві обставини, а прецедентні рішення є обов'язковими не в повному обсязі, а лише в частині *ratio decidendi*, а решта прецедентного рішення, зокрема і правові позиції, сформульовані судом «між іншим» («*obiter dictum*»), не є обов'язковою.

Висновок. Здійснивши порівняльно-правовий аналіз рішення у зразкових справах та судового прецеденту, можна зробити висновок, що ці два правових явища мають як схожі ознаки так і відрізняються між собою: схожими є те, що вони ухвалюються вищою судовою інстанцією; мають загальнообов'язковий характер при розгляді аналогічних справ чи достатньо близьких обставин справи; є обов'язковими для суддів та всіх адміністративних органів, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. Проте, і мають відмінності – у принципі дії та

обов'язковості застосування, оскільки рішення у зразковій справі є обов'язковим в повному обсязі, а судовий прецедент – лише в частині *ratio decidendi*.

Отже, дія рішень у зразкових справах, хоча і має риси прецеденту, проте і відрізняється від нього, а це свідчить що в процесі судочинства відбуваються ефективні зміни, підтвердженням чого є впровадження інституту зразкових справ, який спрямований на розвантаження судів та у майбутньому з впровадження судового прецеденту в Україні, оскільки висновки щодо застосування правових норм, закріплені у постановах Верховного Суду, є обов'язковими для суб'єктів владних повноважень та судів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Шелевер Н. В. Інститут зразкової справи як ефективний механізм вирішення соціальних спорів. Соціальні права та їх захист адміністративним судом: зб. матеріалів III міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 04.09.2020). Київ. 2020. С. 284–286.
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> (дата звернення 31.01.2023).
3. Подорожна Т. Зразкові та типові справи в адміністративному судочинстві. *Судово-юридична газета*. 2018. Серпень 18. URL: <https://ukrainepravo.com/scientific-thought/pravova-pozytsiya/zrazkovita-typovi-spravy-v-administrativnomu-sudochynstvi/> (дата звернення 31.01.2023).
4. Марченко А.А. Судовий прецедент у правовій системі України (1991–2010 рр.): автореф. дис. канд. юрид. наук; 12.00.01 / Національна академія внутрішніх справ. Київ. 2015. 21 с.
5. Теорія держави і права: підручник / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін.; за ред. О.В. Петришина. Х.: Право. 2015. 368 с.
6. Журавльов А.В. Судові прецеденти в адміністративному судочинстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук; 12.00.07. Запорізький національний університет: Запоріжжя. 2017. 22 с.
7. Анакіна Т.М. Судовий прецедент у праві Європейського Союзу: автореф. дис. канд. юрид. наук; 12.00.11. Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Харків. 2008. 21 с.
8. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17 лютого 2022 року № 2073-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/>

- show/2073-20#Text (дата звернення 31.01.2023).
9. Святоцький О. Судовий прецедент та судова практика: порівняльно-правовий аспект. *Право України*. 2016. № 10. С. 64–69.
10. Карпушова К.Г. Судовий прецедент: поняття та ознаки як джерела права. Реформування правоохоронної системи України: матеріали круглого столу (м. Київ, 20 червня 2014 р.). К., 2014. С. 31–33.

УДК [94(439.5)]:[340.137.2+347]

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.11>

НОВЕЛИ 1914-1916 рр. ДО ЗАГАЛЬНОГО ЦИВІЛЬНОГО УЛОЖЕННЯ АВСТРІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ 1811 р.

Савуляк Р.В.,*кандидат юридичних наук,
докторант кафедри історії держави,
права та політико-правових учень
юридичного факультету**Львівського національного університету ім. Івана Франка,
суддя судової палати з розгляду цивільних справ
Львівського апеляційного суду
ORCID: 0000-0001-7680-0766*

Савуляк Р.В. Новели 1914-1916 рр. до Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р.

Стаття присвячена з'ясуванню причин і передумов прийняття Новел 1914-1916 рр. до Австрійського загального цивільного уложення 1811 р., загальному охарактеризуванню їхнього змісту та обґрунтуванню їхнього історико-правового значення.

Автором проаналізовано стан опрацювання проблематики; передусім автор послуговувався працями двох професорів Львівського університету поч. XX ст. – видатного польського цивіліста Ернеста Тілля, котрий опублікував німецький текст і польський переклад Новел з власними поясненнями, а також визначного українського правознавця Станіслава Дністрянського, який переклав у 1919 р. українською мовою Уложення 1811 р. та три Новели до нього. При тому головну увагу у статті приділено постаті австрійського юриста та державного діяча, професора Віденського університету Йозефа Унгера, котрий представив програму новелізації Уложення 1811 р. у своїй статті 1904 р. та надалі виступив її головним розробником на чолі Спеціальної комісії.

Автором виявлено визначальний вплив Й. Унгера на поширення в юридичній науці Австрійської монархії напряду історичної школи права, у т. ч. її засадничих положень щодо рецепції римського права, традиції німецької пандектики; та, натомість, критики нею теорії природного права; а також на впровадження вченим порівняльно-правового підходу в австрійській цивілістиці, завдяки чому і було розпочато реформування Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р. Автором розглянуто 10-річний кодифікаційний процес зі зміни Уложення, наслідком якого стала його новелізація у 1914-1916 рр.

Відтак, у статті опрацьовано головний зміст трьох Новел до Уложення: Першої новели від

12.10.1914 р., Другої новели від 22.07.1915 р. та Третьої новели від 19.03.1916 р., які вносила певні зміни до особового, сімейного, речового, спадкового та зобов'язального права. Притому автором констатовано, що новелізація Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р. не змінила кардинально ні його структуру, ні основні засади і положення, а мала на меті лише пристосування Уложення до тогочасних новітніх умов і потреб.

Ключові слова: Австрійське загальне цивільне уложення 1811 р., новелізація 1914-1916 рр., Йозеф Унгер, історична школа права, Ернест Тілл, Станіслав Дністрянський, цивільний кодекс, кодифікація, Австрійська монархія.

Savuliak R.V. Novels 1914-1916 to the General Civil Code of the Austrian Empire 1811.

The article is devoted to clarifying the reasons and prerequisites for the adoption of the Novels of 1914-1916 to the Austrian General Civil Code of 1811, a general characterization of their content and substantiation of their historical and legal significance.

The author analyzed the state of problem processing; first of all, the author used the works of two professors of Lviv University of 20th century – the outstanding Polish civilian Ernest Till, who published the German text and the Polish translation of the Novel with his own explanations, as well as the prominent Ukrainian jurist Stanislav Dnistrianskyi, who in 1919 translated the Code of 1811 and three Novels to it into Ukrainian. At the same time, the main attention in the article is given to the figure of the Austrian lawyer and statesman, professor of the University of Vienna, Joseph Unger, who presented the program of novelization of the Code of 1811 in his article of 1904 and later acted as its main developer at the head of the Special Commission.

The author revealed the decisive influence of J. Unger on the spread of the historical school of law in the legal science of the Austrian monarchy, including its fundamental provisions regarding the reception of Roman law, the tradition of German pandectism; and, instead, critics of the theory of natural law; as well as on the introduction by scientists of a comparative legal approach in Austrian civil studies, thanks to which the reform of the General Civil Code of the Austrian Empire in 1811 was initiated. The author considered the 10-year codification process of changing the Code, which resulted in its novelization in 1914-1916.

Therefore, the article elaborates the main content of the three Novels to the Code: the First Novel of October 12, 1914, the Second Novel of July 22, 1915, and the Third Novel of March 19, 1916, which made certain changes to personal, family, property, inheritance and obligation law. At the same time, the author stated that the revision of the General Civil Code of the Austrian Empire in 1811 did not fundamentally change its structure, nor the main principles and provisions, but was only aimed at adapting the Code to the contemporary conditions and needs.

Key words: Austrian General Civil Code of 1811, novelization of 1914-1916, Joseph Unger, historical school of law, Ernest Till, Stanislav Dnistrianskyi, civil code, codification, Austrian monarchy.

Постановка проблеми. Упродовж XIX ст. велика кількість норм Австрійського загального цивільного уложення 1811 р. втратили своє практичне значення, натомість інші набули нового змісту як в новоприйнятих законодавчих актах, так і в рішеннях Вищого судового і касаційного трибуналу у Відні щодо інтерпретації його норм відповідно до нових умов. Соціально-економічні, господарські, політичні та ідеологічні зміни в Австрійській монархії ставили перед законодавцем завдання правового врегулювання щораз більшої кількості нових суспільних відносин та, відповідно, пристосування Уложення до нових потреб часу [1, с. 248].

Відтак, на початку XX ст. стало очевидно, що Загальне цивільне уложення Австрійської імперії, яке було своєрідним компромісом буржуазного і феодального права та діяло близько століття в майже незміненому вигляді, в нових історичних умовах явно застаріло та потребує негайної модернізації [2, с. 188; 1, с. 248]. Крім того, численні недоліки Уложення, що були пов'язані з його деякою архаїчністю та надмірною юридичною простотою, теж спонукали розпочати його оновлення. Переломним моментом для австрійської цивільної науки стала поява Німецького цивільного уложення 1900 р. та Швейцарського цивільного кодексу 1907 р., що було поштовхом для законодавця до реформування Австрійсько-

го загального цивільного уложення 1811 р. [1, с. 248]. Внаслідок цього було прийнято три новели до Уложення: Перша новела від 12 жовтня 1914 р., Друга новела від 22 липня 1915 р. та Третя новела від 19 березня 1916 р.

Стан опрацювання проблематики. Основні напрями та принципи процесу внесення змін до Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р. розробив австрійський юрист та державний діяч, професор Віденського університету Йозеф Унгер у своїй програмі новелізації 1904 р. [3]. Відразу ж після опублікування Новел низка польських вчених-правознавців, передусім Е. Тілл, Ф. Цолль [4], С. Врублевський [5], здійснили аналіз внесених до Уложення змін. Так, видатний цивіліст, організатор правової науки, кодифікатор, професор Львівського університету, який у 1905-1917 рр. очолював кафедру австрійського приватного права, Ернест Тілл опублікував німецький текст і польський переклад Новел з власними поясненнями [6; 7; 8; 9]. Сучасну оцінку внесеним у 1914-1916 рр. змінам до Уложення 1811 р. надала польська дослідниця, проф. Ягеллонського університету К. Суйка-Желінська в межах дослідження найбільших кодифікацій приватного права в Європі в XIX-XX ст. [10; 11]. Авторитетний австрійський історик права Вільгельм Браунедер у дослідженні, присвяченому 200-річчю Австрійського загального цивільного уложення 1811 р., окрему увагу приділив його новелізації [12, с. 282-304].

Видатний український вчений, проф. Львівського університету Станіслав Дністрянський переклав у 1919 р. українською мовою не лише Уложення 1811 р., що діяло у період існування ЗУНР, а й усі Новели до нього [13]. Серед сучасних українських науковців, котрі частково згадували у своїх дослідженнях Новели 1914-1916 рр. до Австрійського загального цивільного уложення 1811 р. можна виділити передусім В. Кульчицького, Є. Харитонova, О. Блажівську, Р. Стефанчука та ін., а детальніше опрацювання Новел представила Н. Шутко [1]. Разом з тим, питання новелізації Австрійського уложення залишається мало розкритим в новітній українській історико-правовій науці, а тому потребує глибокого вивчення.

Відтак, **метою статті** є з'ясувати причини і передумови прийняття Новел 1914-1916 рр. до Австрійського загального цивільного уложення 1811 р., подати загальну характеристику їхнього змісту та обґрунтувати їхнє історико-правове значення.

Виклад основного матеріалу. Ідея необхідності реформування Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р. остаточно сформувалася австрійськими правниками наприкінці XIX ст., хоча чіткі напрями її реалізації не були вказані [10, с. 139]. Вона мала велику

популярність у правничому та політичному середовищах. Зокрема, консерватори під впливом історичної школи права вимагали відновлення низки скасованих правових інституцій та антиліберальних обмежень. Натомість, представники ліберального напрямку висували ідею послідовної реалізації принципів рівності та свободи, особливо у сфері сімейного права (повна секуляризація шлюбу, зрівняння жінок у правах, покращення правового становища позашлюбних дітей і т. д.) [11, с. 78]. Окрім цього, дискусія велася над питаннями формального характеру: чи наслідком майбутньої реформи повинен стати новий Цивільний кодекс; чи повинні вноситися лише часткові зміни; чи зміни повинні бути вміщені в окремому законодавчому акті (котрий би діяв на засаді «lex posterior derogat priori»); чи зміни повинні вноситися до кожної статті окремо [14, с. 49-50]. Попри такі широкі дискусії було проведено урочисте святкування з нагоди 100-літнього ювілею функціонування Австрійського загального цивільного уложення 1811 р., яке хоч і відбувалося напередодні його новелізації, однак проходило в атмосфері вшанування його цінності [1, с. 249]. З тієї нагоди було представлено двотомне ювілейне видання, котре розпочиналося доповіддю міністра юстиції Австрійської монархії Франца Кляйна, присвяченою довготривалості австрійської кодифікації [15, с. 3].

На укладення програми реформування Уложення 1811 р. суттєво вплинув досвід реалізації кодифікації цивільного права в Німеччині [16, с. 14]. Формальним початком реформи стала публікація статті Йозефа Унгера в 1904 р. про необхідність внесення змін до Австрійського загального цивільного уложення 1811 р., особливо до тих статей і розділів, які вже не відповідали тогочасній правовій науці та практиці [3, с. 108]. Вчений пропонував розробити проекти законів про внесення змін до Уложення, називаючи таку ревізію Кодексу «мозаїкою». Ернест Тіль вказував, що йшлося про потребу «видалити тільки деякі цеглини з давньої поважної будівлі і замінити їх іншими, завдяки чому будівля повинна стати сильнішою і міцнішою» [7, с. 111].

Угорський професор права Габор Хамза стверджує, що австрійська наука приватного права ґрунтується на римському праві передусім завдяки заслугі романіста Й. Унгера (за походженням теж угорця. – *Примітка Р. С.*), який зробив значний внесок у те, що рецепція римського права в Австрійській монархії була орієнтована на історичну школу права [17, с. 328-329], найвидатнішим академічним захисником якої він став [18]. Унгер виступив з різкою критикою «буквоїдства» та «логічної загостреності на дріб'язках» схоластичної школи тлумачення і підкреслював, що тільки методи історичної школи можуть оздо-

ровити австрійську правову науку [19, с. 254]. Вчений був послідовником великого німецького правознавця та ідеолога історичної школи права Фрідріха-Карла фон Савіньї [20], найголовнішими працями якого є, зокрема, 6-томна «Історія римського права у Середні віки» та 8-томна «Система сучасного римського права». Останній найвідоміший представник цього напрямку у правовій думці Георг-Фрідріх Пухта як автор 3-томного «Курсу Інституцій» (де викладено історію римського права) і 2-томного «Читання з сучасного римського права» [21] оголошував римське право всесвітнім правом, здатним уживатися з будь-якими національними особливостями, а також він стверджував про взаємний вплив правових систем різних народів. Відтак, історична школа права особливо цінувала діяльність правознавців з пояснення рецепції римського права [22].

А водночас, представники історичної школи права критикували теорію природного права, заперечуючи обґрунтованість походження права з людського розуму; та слушно відзначали слабкість природно-правової доктрини з її уявленням про вічність і незмінність права. Натомість, вони переконували, що право є результатом буття конкретних народів, тож залежить від низки факторів (кліматичних, етнічних, політичних та ін.), а відтак, законодавство кожного народу повинне відповідати умовам його життя, а не абстрактним уявленням про людину взагалі [22]. Під впливом історичної школи права правознавці перестали сприймати природне право як універсальний зразок, а тому не поспішали переробляти законодавчу систему в дусі природно-правових цінностей [20]. Так, Й. Унгер мало уваги приділяв природно-правовим засадам, закріпленим у різних статтях Австрійського загального цивільного уложення 1811 р., ігноруючи, а іноді, на думку проф. Є. Харитонова, можливо, просто не розуміючи їх. Відчуваючи утруднення у побудовах за пандектною схемою на природно-правовому підґрунті, він нерідко вдавався до штучних конструкцій. Наприклад, у § 7, відповідно до якого суддя при тлумаченні має спиратися на природно-правові принципи (*natürliche Rechtsgrundsätze*) [23, с. 1028], Унгер вбачав лише «бажання авторів задовольнити свою потребу в чистому теоретизуванні». А § 16 і 17, згідно з якими кожна людина розглядається як носій природжених, вказаних самим розумом, природних прав (§ 16) і, відтак, те, що їм відповідає, вважається існуючим доти, доки не доведено законне обмеження цих прав (§ 17) [23, с. 1029], правознавець визнавав «зовсім безглуздими і позбавленими практичного значення» [19, с. 254]. Щоправда, наприкінці наукової діяльності Й. Унгер таки змінив свої погляди, виразивши їх у гаслі «природа і розум» [20].

Професор Інсбруцького університету імені Леопольда і Франца Хайнц Барта підкреслює, що Й. Унгер поклав край застою у цивільному праві, встановивши його зв'язок з теорією загального права та з історичною школою права Німеччини [20]. Програмною у цьому сенсі була його книга «Система австрійського загального приватного права» (1856) [24], присвячена загальній частині цивільного права, яку автор досліджував дуже ретельно, слушно наголошуючи на тому, що без неї кожен юрист буде почувати себе в області права, «як лоцман без компаса». Ця праця Й. Унгера мала визначальний вплив на австрійську правову науку – відтоді усі австрійські підручники цивільного права мали детально розроблену загальну частину, в якій за традицією німецької пандектистики давалося загальне вчення про джерела, про осіб, речі, угоди тощо [19, с. 254].

Сильна увага Унгера до німецької історичної школи права, по суті, започаткувала порівняльно-правовий підхід в австрійській юридичній науці та загалом сприяла оновленню австрійської доктрини цивільного права. Вчені почали регулярно брати до уваги німецькі публікації та судові рішення. Спільне історичне коріння сприяло цьому процесу в деяких галузях й інститутах приватного права, у комерційному і корпоративному праві, податковому та кримінальному праві. Більше того, німецьке законодавство часто впливало на судові рішення та тлумачення Австрійського загального цивільного уложення 1811 р. [18]. Й. Унгер відзначав, що досі підставою для критики Уложення було некоректне застосування того чи іншого поняття з римського права, яке часто призводило до хибного розуміння справжнього змісту Кодексу. Натомість, вчений проголосив гасло «звільнення від пут романської шкільної доктрини, більш незалежної концепції і вільнішого представлення позитивного сучасного права», стверджуючи, що «справді великі уми ніколи не стоять на місці навіть там, де вже встановлено пам'ятник їхній славі». Саме тому Унгер запропонував реформування Уложення 1811 р. [20]. І оця його ініціатива ревізії Уложення є однією з його найбільших заслуг, оскільки «треба було поваги Унгера і сили його аргументів, щоб спонукати компетентні у таких справах кола зробити рішучий крок» [25, с. 58].

Уряд прийняв Проєкт Й. Унгера і в тому ж 1904 р. видав розпорядження про створення спеціальної комісії, до складу якої входили відомі правники під головуванням Й. Унгера. Щоправда, внаслідок тимчасового припинення діяльності комісії Уряд в 1907 р. представив Палаті панів Рейхсрату власний Проєкт [10, с. 140]. Урядовий Проєкт складався із 199 статей, котрі супроводжувалися відповідними коментарями [1, с. 249].

Однак цей Проєкт зазнав жорсткої критики (найбільше Арміна Еренцвейга, Бруно Кафки і Моріца Велспахера), тож було наказано переглянути його [18]. Відтак, Проєкт був переданий Комісією з правових питань утвореній з її складу Підкомісії (складалася з п'яти членів), котра в 1909 р. опублікувала новий Проєкт. Формально цей Проєкт був тільки розширеною копією урядового Проєкту, а практично виходив далеко поза розроблену Й. Унгером в 1904 р. програму реформування Уложення 1811 р. [1, с. 249].

Після смерті Й. Унгера головуючим Комісії став колишній її референт професор Віденського університету Йозеф Шей. Після ґрунтовних змін (наприклад, норми про право на будівництво були виключені з Проєкту та вміщені в окремий Закон від 26.04.1912 р.) та коментарів цього досвідченого науковця, Проєкт був прийнятий Комісією з правових питань Рейхсрату. А після затвердження Палатою панів доопрацьований Проєкт був переданий на схвалення нижній Палаті депутатів, проте його обговорення там було перерване початком I світової війни [11, с. 79] і він так і не був затверджений [2, с. 189].

Тому, внаслідок закриття сесії Рейхсрату, Уряд прийняв рішення про розробку окремих нормативно-правових актів щодо внесення змін до Австрійського загального цивільного уложення 1811 р. на базі поданого Проєкту та надання їм законної сили шляхом видання Цісарського розпорядження на підставі арт. 14 Конституції Австрійської монархії 1867 р. Такі дії Уряду в пресі обґрунтовувалися як «нагальна потреба», спричинена воєнним станом [1, с. 249]. Тож, врешті доволі довготривала робота з усунення прогалин у законодавстві була завершена у порядку надзвичайних урядових актів (Новел), котрі змінили окремі положення Уложення [26, с. 47]. А саме, 12.10.1914 р. набула чинності Перша новела, яка вносила деякі зміни до особового, сімейного (у т. ч. стосувалася певного розширення прав жінок і позашлюбних дітей, права опіки), речового та спадкового права [6, с. 12-14], 22.07.1915 р. – Друга новела (про суміжне право) і 19.03.1916 р. – Третя новела (про збереження права власності; подальший розвиток зобов'язального права, загальні положення договірної права, прийняття боргу, заборону обтяжень; договори найму житлових приміщень, оренду, трудові угоди, договори підряду; деліктне право, зокрема презюмування вини, сплату винагороди, відшкодування збитків; позовну давність тощо [17, с. 330; 19, с. 255]) до Австрійського загального цивільного уложення 1811 р. [13, с. 433-470].

Невдовзі, з відновленням парламентарного життя в Австрійській монархії, продовжилася робота над реформуванням Уложення. Напрацьовані зміни та доповнення були передані в червні

1917 р. для надання відповідного висновку на розгляд Юридичної комісії Рейхсрату, який обрав спеціальну Підкомісію під головуванням С. Дністрянського для переробки і пристосувати Новел до потреб Австрійського загального цивільного уложення 1811 р. Проте внаслідок розпаду Австро-Угорської монархії у 1918 р. розгляд підготовлених Підкомісією пропозицій так і не був завершений [27, с. 44].

Слід відзначити, що новелізація не змінила ані систематики, ані головних засад Уложення 1811 р., а полягала у тому, що окремі статті Кодексу замінювалися іншими. Щоправда, загалом відбулися зміни майже 250 статей з різних розділів Уложення [1, с. 249], які стосувалися особового, сімейного, речового, спадкового і зобов'язального права. Безпосередній вплив на внесені корективи справили положення Німецького цивільного уложення 1900 р., а також німецька пандектне право [28, с. 46]. На впливі історичної школи права на Австрійське загальне цивільне уложення 1811 р. у сенсі «пандектизації» на основі моделі Німецького цивільного уложення 1900 р. та Швейцарського цивільного кодексу 1907 р., що особливо відобразилося в Новелах, наголошує і В. Браунедер у дослідженні, присвяченому 200-річчю Австрійського уложення 1811 р. [12, с. 282–304].

Запроваджені Першою новелою зміни стосувалися багатьох положень особового права, наприклад, правові відносини дієздатності регулювалися не Уложенням, а Ординацією від 28.06.1916 р. Також під час війни були видані спеціальні правові акти, котрі обмежували права особи [4, с. 3].

У сімейному праві внесені зміни мали два протилежних спрямування: з боку, відбулося скасування певних обмежень, які в ХХ ст. видавалися архаїчними, а з другого, – уведення нових обмежень, котрі обґрунтовувалися вимогами соціальної політики і зростанням ролі держави в регулюванні сімейних відносин [11, с. 80]. Прикладами обмежень, які підлягали скасуванню були: недопущення у ролі свідка жінки при складанні заповіту, а також при складанні нотаріальних актів та ін. [1, с. 249]. Так, відповідно до змін внесених Першою новелою до § 591 [13, с. 174-175] та § 597 Уложення [13, с. 176] жінкам вже надавалося право бути свідками при складанні заповітів. Були скасовані також з певними застереженнями обмеження прав жінок щодо здійснення ними опіки (за винятком матерів та бабусь) [6, с. 27]. Найбільш очевидним проявом скасування застарілих обмежень в особовому праві в інтересах капіталістичного обігу були зміни, внесені до § 153 Уложення, котрі надавали малолітній особі, яка не перебуває на утриманні батьків чи інших родичів, право самостійно укладати договір про надання послуг, а у разі наявності істотних

причин надавали батькові чи опікунові право на відмову від договору [13, с. 51].

Найбільш ліберальні і соціальні зміни у сімейному праві стосувалися покращення становища позашлюбних дітей. Так, у § 165 Уложення положення «діти, народжені поза шлюбом, не мають права претендувати на сімейні права чи піклування» було скасоване і, натомість, позашлюбних дітей було зрівняно у правах з родичам матері [13, с. 56], що вже передбачало можливість для них спадкування по лінії матері [5, с. 22-23]. У відносинах між батьком та позашлюбними дітьми новелізація пішла шляхом розширення існуючих фінансових обов'язків батька щодо його позашлюбних дітей. У разі, якщо мати позашлюбних дітей одружувалася, то її чоловікові, не зважаючи на те, чи був він їхнім батьком, надавалося право записувати цих дітей своїм прізвищем. Скасовано було також існуючу з 1816 р. заборону усиновлення позашлюбної дитини її батьками, а водночас спрощено процедуру усиновлення (знижено вік усиновлювача) та змінені наслідки усиновлення [10, с. 141].

Натомість, прикладом зростання втручання держави у сімейні відносини було збільшення ролі судового рішення у вирішенні долі дітей при сепарації та розлученні батьків [11, с. 80]. Відповідно до нового § 142 в разі відсутності згоди між батьками суд вирішує, хто з батьків утримуватиме і виховуватиме дітей, більше того «при зміні обставин, в інтересах дітей суд може видати нове рішення, не зважаючи на наявність попереднього рішення і згоди батьків» [13, с. 48-49]. Новелізація впроваджувала також можливість обмеження рішенням суду батьківської влади у випадках зловживання нею, невиконання батьківських обов'язків або «негідної та недостойної поведінки» батьків. У справах управління майном та опіки над дитиною, відповідно до нового § 178, суд міг за зверненням будь-якої особи винести рішення про встановлення судового контролю над батьком [13, с. 60].

Внесені до Уложення зміни значно розширили повноваження суду щодо опіки. Так, новий § 208 впроваджував інститут т. зв. «генеральної опіки» [5, с. 28], котрий полягав у тому, що в разі неможливості призначити опікунів або ж в інтересах малозабезпечених дітей, котрі потребували опіки, суд міг передати опікунські повноваження органів державної влади або товариству охорони молоді [13, с. 71]. Першою новелою також було законодавчо врегульовано статус Опікунських рад як органу державної влади (раніше вони формувалися на добровільній основі). Завданням даного органу було сприяння судам у виконанні їхніх функцій щодо опіки та піклування (§ 284 Уложення) [13, с. 92-93]. Основними її функціями були: інформування суду про необхідність призначення опіки, про факти

зловживання батьківськими або опікунськими правами; надання висновку щодо призначення опіки; контроль над домашніми тваринами (закцентуємо увагу на передовому характері останнього положення, в той час, як перші тенденції щодо захисту прав тварин в сучасній Українській державі з'явилися щойно недавно, а створення спеціально уповноваженого органу для контролю за утриманням домашніх тварин і досі не передбачено. – *Примітка Р. С.*) тощо [6, s. 33].

Новелізація у речовому праві як вислід розвитку приватноправової науки та практики здебільшого торкалася визначення змісту права власності [11, s. 81]. Так, зміст § 364 Уложення було розширено, а окрім того було додано ще три параграфи, котрі обмежували особисту свободу власника нерухомого майна. Водночас впроваджувалися норми про охорону інтересів промислових підприємств. На зразок Цивільного кодексу Німеччини Друга новела уточнила деякі норми щодо добросовісного сусідства, наприклад, власникам земельної ділянки було заборонено впливати на земельну ділянку сусідів «через спуск рідини, диму, газу, тепла, запаху, сильного шуму і т. д.» [13, с. 113-114]. У разі, якщо такі фактори виникали внаслідок діяльності гірничого чи іншого промислового підприємства, власник сусідньої земельної ділянки міг вимагати лише відшкодування шкоди. В інтересах підприємництва було прийнято положення, відповідно до якого техніка вважалася приналежністю власника будинку [10, s. 142].

До речового права були внесені й інші зміни, зокрема: скасування § 1467 про набувальну давність нерухомого майна, вписаного до реєстрових публічних книг, через добросовісне володіння ним упродовж трьох років [13, с. 419]; нові засади набуття у власність нерухомого майна, не вписаного до реєстрових книг, використання як застави та встановлення сервітуту; численні зміни в іпотечному праві [1, с. 250].

У спадковому праві новелізація обмежила список законних спадкоємців до четвертої лінії і ступеня кровної спорідненості [1, с. 250]. На думку польського адвоката Е. Вашковського, метою законодавця було недопущення до спадку осіб, котрі не мали до спадкодавця жодного стосунку чи про існування яких спадкодавець зазвичай не знав [29, s. 114-115]. Право на спадкування чоловіком чи дружиною спадкодавця було значно розширено, а саме в § 757 Уложення передбачалося: «Один із подружжя після смерті іншого з подружжя є поряд із дітьми спадкодавця та їхніми нащадками законним спадкоємцем $\frac{1}{4}$ спадку, а поряд із родичами спадкодавця, їхніми нащадками та дідами спадкодавця є законним спадкоємцем $\frac{1}{2}$ спадку» [13, с. 213-214]. В інших випадках чоловік чи дружина спадкодавця не мали права на спадкування. Серед підстав за-

борони спадкування залишилося лише вчинення злочину проти спадкодавця (§ 540) [13, с. 163].

Більшість змін, запроваджених Новелами, стосувалися договірного права, передусім загальних положень, договору оренди і, зокрема, найму житлових приміщень, договорів найму праці (яким практично не приділялося уваги в Уложенні 1811 р.). Новелізація договірного права були наслідком дотримання т. зв. «матеріальної етики у сфері цивільного права». За зразком Цивільного кодексу Німеччини зміни були внесені до § 879 Уложення щодо визнання недійсними договорів, які суперечать законодавству чи «добрим звичаям» [5, s. 72]. На підтвердження цієї норми недійсними визнавалися лихварські договори у разі, «якщо хтось використає нерозсудливість, залежне становище, психічну хворобу, відсутність досвіду, емоційний стан особи з метою отримання вигоди на свою користь чи на користь третьої особи, а також у випадку, коли сума, яку потрібно оплатити, не відповідає сумі, вказаній у договорі» [13, с. 248-249]. Крім того, було спрощено форму укладення договорів [1, с. 251].

Найбільшу кількість змін, майже $\frac{1}{6}$ від всієї кількості, було внесено до параграфів Уложення щодо договорів про надання послуг [10, s. 142]. З огляду на розвиток в XIX ст. законодавства про працю, автори Уложення прагнули, на погляд проф. Ф. Цолля, поряд із внесенням змін до Кодексу, створити «загальнообов'язкове право», яке повинно було допомогти заповнити прогалини у спеціальному законодавстві і водночас створити «систематичну підставу та вказівник на пряму для соціального врегулювання всіх трудових відносин» [4, s. 94]. З цією метою була змінена уся глава 26 розділу II частини II Уложення «Відплатні договори щодо надання послуг» [13, с. 327-328]. Зокрема, було проведено відмежування поняття «найму послуг» (службовий контракт) від поняття «договору на виконання робіт». А саме, «договір найму послуг» визначався як «зобов'язання на певний час до надання послуг іншій особі». У цьому простежується елемент тривалості правових відносин та особистого підпорядкування працівника роботодавцю, що не спостерігалось у відплатних договорах на виконання робіт [11, s. 82]. Внесені зміни посилювали обов'язки роботодавця за службовим контрактом, зокрема до них належали: обов'язок сплати винагороди (через короткий відрізок часу, а також тоді, коли послуги не були надані не з вини працівника); обов'язок забезпечення хворого працівника медичною допомогою та лікарськими засобами; обов'язок забезпечення працівників безпечними умовами праці тощо [10, s. 144].

Новелізація Уложення мала на меті також цілісну перебудову засад цивільної відповідально-

сті за заподіяну шкоду, але в межах часткової реформи це не було можливим. Як зауважував польський проф. С. Врублевський, прийняті Новели не внесли принципових змін, оскільки не було проведено розмежування між деліктами та випадками порушення зобов'язання, не впроваджено обов'язку відшкодування ідеальної шкоди, не зроблено спроби замінити відповідальність з вини на відповідальність за наслідок [5, с. 110]. Єдиною важливою зміною у деліктному праві було впровадження приписів (на зразок Цивільного кодексу Німеччини) проти виконання права з метою заподіяння шкоди іншій особі [1, с. 251]. Змінений § 1295 Уложення передбачав обов'язок відшкодування шкоди особою, «яка в спосіб, суперечливий із добрими звичаями, завдала шкоди іншій особі. У випадку, якщо шкода стане наслідком виконання прав, особа нестиме відповідальність тільки тоді, коли виконанням прав передбачалося завдання іншій особі шкоди» [13, с. 371].

Стосовно деліктної відповідальності новелізація впроваджувала два винятки із загальної презумпції винуватості [1, с. 251]. А саме, якщо шкода була наслідком руйнування будинку чи іншого устаткування, розміщеного на земельній ділянці, відповідальність несе володілець земельної ділянки. При цьому, володілець зобов'язаний був довести, що він доклав усіх зусиль, необхідних для відвернення небезпеки [13, с. 379]. Подібне було передбачено також щодо відповідальності за шкоду, завдану домашніми тваринами [13, с. 380]. Так, при розробці Новел було запропоновано повністю відмовитися від засади визнання вини як умови відповідальності, на противагу автори прагнули впровадити засаду відповідальності за наслідок, тим більше що судова практика дуже широко інтерпретувала обов'язок «пильнувати» домашніх тварин [7, с. 219]. Врешті, автори дійшли висновку про перенесення лише частини обов'язку доказування: до внесення змін особа, котра вимагала відшкодування шкоди, повинна була довести вину позивача, що на практиці було дуже важко, натомість після внесення змін до Уложення володілець домашньої тварини повинен був довести, що він належним чином слідкував за твариною чи вжив всіх необхідних заходів для нагляду за твариною [11, с. 83].

Висновки. Можемо констатувати, що новелізація Загального цивільного уложення Австрійської імперії 1811 р. не внесла кардинальних змін ні до його структури, ні до основних засад, та оцінювалася в австрійській цивілістиці як свого роду «косметичний ремонт» з метою пристосування Уложення до тогочасних умов життя [1, с. 248, 251].

Варто відзначити, що після розпаду Австро-Угорської монархії у 1918 р. цей фактично доско-

налий за своєю природою Кодекс, доповнений Новелами, продовжив діяти й надалі. А саме, в Галичині він діяв у період ЗУНР [30, с. 20], а після її анексування Польщею за Ризьким мирним договором 1921 р. був чинним на території Галичини з деякими змінами аж до 1933 р., коли було затверджено Польський кодекс зобов'язань, який припинив дію значної частини норм Австрійського уложення [27, с. 44]. На Буковині, захопленій Румунією, Уложення 1811 р. діяло до 1938 р. [31, с. 48; 32, с. 95]. Уложення зберігало чинність також в Югославії, Чехословаччині [33, с. 484-485]. Значна частина його норм була вдосконалена та реципована у Ліхтенштейні, Саксонії, Туреччині, Сербії, Боснії, Словенії, Хорватії, Румунії [34, с. 53]. На сьогодні ж цей Кодекс, з відповідними змінами і доповненнями, діє не лише у Республіці Австрії, а й у Князівстві Ліхтенштейн (де був запроваджений ще з 1812 р.) [34, с. 53].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Шутко Н. Новелізація Цивільного кодексу Австрії 1811 р. на початку XX ст. *Історико-правовий часопис*. 2016. № 1(7). С. 248–253. URL: <https://evnuir.vnu.edu.ua/bitstream/123456789/10815/1/%D1%88%D1%83%D1%82%D0%BA%D0%BE.pdf>.
2. Блажівська О.Є. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях у період 1797-1991 рр.: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01, 12.00.03 / Ін-т законодавства Верховної Ради України. Київ, 2015. 400 с.
3. Unger J. Zur Revision des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches. *Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart* [hrsg. von C. S. Grünhut]. Wien: Alfred Hölder, K. U. K. Hof- und Universität Buchhändler, 1904. Bd. 30. S. 107-134.
4. Zoll F. Zmiany w prawie prywatnym od początku roku 1914. Kraków: Druk. Uniwer. Jagiellońskiego, 1915. 31 s.
5. Wróblewski S. Nowele do austriackiego Kodeksu Cywilnego. Kraków: Druk. Uniwer. Jagiellońskiego, 1916. 136 s.
6. Till Ernest. Nowela do Kodeksu cywilnego austriackiego: wprowadzona rozp. ces. z 12 października 1914 z dodatkiem przekładu noweli na język polki [!] i tekstu niemieckiego. Kraków: Centralne Biuro Wydawnictw NKN, 1915. 104 s. URL: <https://academica.edu.pl/reading/readSingle?uid=83561689&cid=86970492>.
7. Till Ernest. Druga i trzecia nowela do austriackiego kodeksu cywilnego z objaśnieniami na podstawie materyałów. Lwów: M. Altenberg, G. Seyfarth, E. Wende i Spółka Księgarnia we Lwowie, 1916. VII, 247, [1]

- s. URL: <https://academica.edu.pl/reading/readSingle?cid=90882671&uid=87854227>.
8. Till Ernest. *Druga i trzecia nowela do austriackiego kodeksu cywilnego z objaśnieniami na podstawie materyałów. Cz. 1, Tekst polski i niemiecki*. Lwów: H. Altenberg, G. Seyfrath, E. Wende, 1916. [4], 119 s. URL: <https://academica.edu.pl/reading/readSingle?cid=85162320&uid=83561688>.
 9. Till Ernest. *Druga i trzecia nowela do austriackiego kodeksu cywilnego z objaśnieniami na podstawie materyałów. Cz. 2, Objasnienia*. Lwów: H. Altenberg, G. Seyfrath, E. Wende, 1916. S. [2], VII, [3], 124-247, [1] s. URL: <https://academica.edu.pl/reading/readSingle?cid=102473111&uid=89765301>.
 10. Sójka-Zielińska K. *Wielki kodyfikacje cywne XIX w. Historia i współczesność*. Warszawa: LIBER, 2009. 375 s.
 11. Sójka-Zielińska K. *Wielki kodyfikacje cywne XIX w.* Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 1973. 217 s.
 12. Brauner Wilhelm. *Österreichs Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), Eine europäische Privatrechts kodifikation. Band I: Entstehung und Entwicklung des ABGB bis 1900. Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte (ERV). Band 60*. 2014. 308 s.
 13. Дністрянський С. *Цивільне право*. Відень: Друк. А. Гольцгавзен, 1919. Т. I. 1063 с.
 14. Dölemeyer B. *Die Teilnovellen zum ABGB. Kodifikation Als Mittelder Politik* [red. H. Hofmeister]. Wien; Graz; Köln: Hermann Böhlau Nachf, 1986. S. 49-58.
 15. Klein F. *Die Lebens kraftdes Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches. Festschrift zur Jahrhundert feierdes Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches*, I. Juni 1911 [hrsg. von E. Till]. Wien: Manzsch K. U. K. Hof-Verlags; U. Universitäts Buchhandlung, 1911. Bd. I. S. 1-34.
 16. Gschnitzer F. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*. Wien; New York: Springer-Verlag Wien GmbH, 1966. 280 s.
 17. Hamza Gábor. *Die entwicklung des privatrechts und die römischrechtliche tradition in den österreichischen erbländern (erblanden) und in Österreich. AFDUDC*. 2009. № 13. S. 321-334. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/61901449.pdf>.
 18. Doralt Walter. *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)*. URL: [https://max-eup2012.mpipriv.de/index.php/Allgemeines_B%C3%BCrgerliches_Gesetzbuch_\(ABGB\)](https://max-eup2012.mpipriv.de/index.php/Allgemeines_B%C3%BCrgerliches_Gesetzbuch_(ABGB)).
 19. Харитонов Є.О. *Прийняття нового Цивільного кодексу України і досвід кодифікації цивільного законодавства Австрії*. Наукові праці Одеської національної юридичної академії. Том 1. Одеса: Юридична література, 2002. 328 с. С. 250-257. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/19010/%d0%9d%d0%b0%d1%83%d0%ba.%20%d0%bf%d1%80%d0%b0%d1%86%d1%96%20%d0%9e%d0%b4%d0%b5%d1%81.%20%d0%bd%d0%b0%d1%86.%20%d1%8e%d1%80%d0%b8%d0%b4.%20%d0%b0%d0%ba%d0%b0%d0%b4.%20%d0%a2.1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
 20. Barta Heinz. *Grundriss des Zivilrechts*. Innsbruck: WUV, 2004. URL: https://www.uibk.ac.at/zivilrecht/buch/kap1_0.xml#CBACFFIB.
 21. Історична школа права / авт. О.М. Мироненко. *Юридична енциклопедія: [у 6 т.] / ред. кол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]*. Київ: Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 1998. Т. 2: Д-Й. С. 730. URL: https://leksika.com.ua/12450105/legal/istorichna_shkola_prava.
 22. Демиденко Г.Г. *Історія вчень про право і державу*. Навчальний посібник. Харків: Консум, 2004. 432 с. URL: <http://www.info-library.com.ua/books-text-9115.html>.
 23. Загальне цивільне уложення Австрійської імперії 1811 р. *Кодифікація цивільного законодавства на українських землях. Т. 1 / уклад. Ю.В. Білоусов, І.Р. Калаур, С.Д. Гринько та ін.; за ред. Р.О. Стефанчука та М.О. Стефанчука*. Київ: Правова єдність, 2009. С. 1025-1150. 1168 с.
 24. Unger Joseph. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Erster Band. Vierte Aufl.* Leipzig: Druck und Verlag von Breitkopf und Härtel, 1856. 662 s. URL: https://books.google.com.ua/books?id=HVEpQAAMAAJ&printsec=frontcover&hl=de&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false.
 25. Кульчицький В.С. *Державний лад і право Галичини у другій половині XIX – на початку XX ст.* Львів: ЛДУ, 1965. 62 с.
 26. Стефанчук Р., Блажівська О. *Історичні аспекти створення Галицького цивільного кодексу 1797 року. Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4. С. 42-48. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnaru_2014_4_9.
 27. Кульчицький В.С. *Джерела права в Галичині за часів австрійського панування. Проблеми правознавства. Міжвід. наук. зб.* Київ: Вид-во Київ. ун-ту, 1971. Вип. 19. С. 42-50.

28. Płaza S. Historia prawa w Polsce. Część II. Polska pod zaborami. Kraków: W-wo «Księgarnia Akademicka», 1993. 208 s.
29. Wańkowski E. Rozwój ustawodawstwa cywilnego w XIX wieku. *Rocznik Prawniczy Wileński*. Wilno: Nakład Księgarni Jozefa Zawadzkiego, 1925. T. I. S. 89–116.
30. Луцький М.І. Право і система законодавства Західно-Української Народної Республіки: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». Київ, 2016. 40 с. URL: https://uu.edu.ua/upload/Nauka/Specializovani_vcheni_radi/Lutskiy_M/Lutskiy_M__aref.pdf.
31. Кульчицький В., Левицька І. Джерела, структура, основні положення Австрійського цивільного кодексу 1811 р. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2009. Вип. 48. С. 46–51. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/LVIV/visnyk_48.pdf.
32. Бойко І. Правове регулювання цивільних відносин на українських землях у складі Австрії та Австро-Угорщини (1772-1918 рр.). *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2013. Вип. 57. С. 88–96. URL: <https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2013/10/%d0%92%d1%96%d1%81%d0%bd%d0%b8%d0%ba-57.pdf>.
33. Бостан Л.М., Бостан С.К. Історія держави і права зарубіжних країн. Київ, 2004. С. 484-485.
34. Панич Н. Цивільний кодекс Австрії 1812 р. та його застосування на території Галичини. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2008. Вип. 47. С. 51–53. URL: https://otherreferats.allbest.ru/history/00925980_0.html.

АКСІОЛОГІЧНА ПРИРОДА ПРИНЦИПІВ ПРАВА

Сілюченко К.М.,

*асистент кафедри адміністративного та інформаційного права
Сумський національний аграрний університет
ORCID: 0009-0002-5685-2504*

Марченко А.А.,

*здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти
зі спеціальності 081 «Право»,
Сумський національний аграрний університет*

Сілюченко В.М.,

*здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти
зі спеціальності 081 «Право»,
Сумський національний аграрний університет*

Сілюченко К.М., Марченко А.А., Сілюченко В.М. Аксиологічна природа принципів права.

Дане дослідження присвячене проблематиці з'ясування аксіологічної природи принципів права, значення принципів права в правовій системі, визначенню їхньої природи, системи фундаментальних цінностей, які відіграють роль орієнтирів у формуванні права.

У статті проаналізовано принципи права застосовуючи аксіологічний підхід через розуміння основних правових цінностей: свобода, рівність, справедливість та людська гідність. Принципи права необхідно розглядати як цінності, оскільки вони виражають основні ідеї, моральні переконання, які лежать в основі правової системи. Принципи права завжди є важливим елементом формування та розвитку суспільства, оскільки вони визначають основні правила та стандарти, за якими функціонує правова система.

Також було узагальнено розуміння аксіологічних аспектів принципів права, яке допомагає не лише в розвитку та аналізі правових систем, а й в забезпеченні їхньої соціальної релевантності та призначенні в контексті конкретного суспільства.

Нами було виділено декілька основних аксіологічних аспектів принципів права. По-перше, аксіологічні аспекти принципів права визначають ті цінності, які є основними та обов'язковими для визнання в рамках правової системи. Наприклад, права людини, справедливість, свобода тощо. По-друге, принципи права можуть відображати певні цінності через конкретні правові норми. По-третє, принципи права охороняють різні цінності, які вважаються важливими для стабільності та розвитку суспільства. По-четвер-

те, цінності, відображені в принципах права, часто взаємодіють із соціокультурним контекстом суспільства та відображають його особливості та цінності та завжди пов'язані з історичним розвитком. По-п'яте, аксіологічні аспекти принципів права можуть відображати сучасні цінності і відповідати потребам та очікуванням сучасного суспільства.

Ключові слова: принципи права, аксіологічний підхід, принцип свободи, принцип рівності, принцип справедливості, принцип поваги людської гідності.

Siliuchenko K., Marchenko A., Siliuchenko V. Axiological nature of the principles of law.

The article is devoted to clarifying the axiological nature of the principles of law, the significance of the principles of law in the legal system, defining their nature, the system of fundamental values that play the role of guidelines in the formation of law.

The principles of law are analyzed using an axiological approach through the understanding of the main legal values: freedom, equality, justice and human dignity. The principles of law must be considered as values, as they express the basic ideas, moral convictions that underlie the legal system. The principles of law are always an important element in the formation and development of society, as they determine the basic rules and standards by which the legal system functions.

The understanding of the axiological aspects of the principles of law is generalized, which helps not only in the development and analysis of legal systems, but also in ensuring their social relevance and purpose in the context of a specific society.

Several main axiological aspects of the principles of law are highlighted. First, the axiological aspects

of the principles of law determine those values that are basic and mandatory for recognition within the framework of the legal system. For example, human rights, justice, freedom, etc. Second, principles of law can reflect certain values through specific legal norms. Third, the principles of law protect various values that are considered important for the stability and development of society. Fourth, the values reflected in the principles of law often interact with the socio-cultural context of society and reflect its characteristics and values and are always related to historical development. Fifth, axiological aspects of the principles of law can reflect modern values and meet the needs and expectations of modern society.

Key words: principles of law, axiological approach, principle of freedom, principle of equality, principle of justice, principle of respect for human dignity.

Постановка проблеми. У філософії права є розділ, який визначає предмет осмислення крізь призму цінностей. З прийняттям Закону України «Про правотворчу діяльність», питання застосування аксіологічного підходу до розуміння принципів права в правовій системі набуває актуальності. Принципи права необхідно розглядати як цінності, оскільки вони виражають основні ідеї, моральні переконання, які лежать в основі правової системи. Принципи права завжди є важливим елементом формування та розвитку суспільства, оскільки вони визначають основні правила та стандарти, за якими функціонує правова система.

Стан опрацювання цієї проблематики. Теоретичною основою дослідження стали критично осмисленні положення, що містяться у працях наступних науковців, зокрема: Бабиш І., Бахновська І., Зайчук О., Козюбра М., Лук'янов Д., Макушев П., Петришин Д., Серебро М., Сова Ю., Торяник В., Штонда Д. та інші.

Метою дослідження є аксіологічні аспекти принципів права.

Виклад основного матеріалу. Як зазначає М. Серебро: «Сучасна епоха, названа постмодерном, характеризується посиленням значення аксіологічного фактору не тільки у сфері філософського пізнання світу, але й наукового також. Найяскравіше така тенденція прослідковується у симбіотичному поєднанні філософії права та загальнотеоретичної юриспруденції, що виводить нас на якісно новий рівень сутнісного осягнення права та держави. Продуктом такої взаємодії є народження відносно нових напрямків досліджень, одним з яких постає юридична аксіологія, яка будучи, в першу чергу, частиною науки про цінності, займається виявленням ціннісного змісту явищ юридичної природи» [10]. Аксіологія – це галузь філософії, що вивчає цінності та їхні

взаємовідносини. Цінність з філософської точки зору – це те що почуття і розум диктують визнати особливо значущим із усього що є в ім'я чого проживається життя. Правова аксіологія – це теорія цінностей яка застосовується в сфері права. Цінність права неможлива поза контекстом діяльності суб'єктів права, організаційних сил, що відповідають інститутам по створенню та реалізації права. Як правило, до основних правових цінностей відносять – свободу, рівність, справедливість, людську гідність [11, с. 69]. Необхідно підкреслити, що правові цінності мають своє закріплення в статті 1 Загальної декларації прав людини: «Всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності та правах. Вони наділені розумом і совістю і повинні діяти у відношенні один до одного в дусі братерства» [3].

Принципи права і принципи правотворчої діяльності є важливими концепціями, але вони відносяться до різних аспектів правової системи. Принципи права визначають загальні норми та цінності, які визнаються як основні в рамках правової системи. Ці принципи слугують фундаментом для створення, тлумачення та застосування конкретних норм та правил поведінки. Принципи правотворчої діяльності стосуються процесу створення нових нормативних актів, законів та інших правових норм. Ці принципи визначають основні вимоги, які повинні враховуватися при розробці та прийнятті правових актів. Таким чином, принципи права, сучасними науковцями розглядаються, як джерело права, а правотворча діяльність як елемент правової системи. Необхідно зауважити, що в нашій країні нарешті прийнятий Закон України «Про правотворчу діяльність». Так, відповідно до ст. 3 зазначеного закону, закріплені принципи правотворчої діяльності, до яких відносять: 1) верховенства права, що включає, але не виключно, принципи законності, юридичної визначеності, запобігання зловживанню повноваженнями, рівності перед законом та недискримінації, доступу до правосуддя; 2) пріоритетності утвердження та забезпечення прав і свобод людини, дотримання міжнародних стандартів у сфері прав людини; 3) демократичності; 4) пропорційності; 5) необхідності та обґрунтованості; 6) системності; 7) наукового забезпечення; 8) ресурсної забезпеченості [8].

Маємо погодитися з думкою професора М. Козюбри, що найважливішим виразом правових цінностей є принципи права, які можна розглядати як концентрований і певного мірою раціоналізований (через конкретизацію) прояв основної мети і внутрішньої властивості права – справедливості. Серед них є такі, що характеризують формальну справедливість (наприклад: «до однакових правових ситуацій потрібно ставитись однаково», «аналогічній справі – аналогічне рішення» тощо); змістовну справедливість (напри-

клад: принцип пропорційності, що передбачає досить широкий спектр дії – від встановлення рівноваги між конфліктуючими інтересами, збалансованості повноважень органів державної влади до адекватності міри винагороди мірі праці, покарання злочину тощо); процедурну справедливість (наприклад: «кожна сторона має бути вислуханою», «суддя має бути неупередженим» тощо) [7, с. 149].

О. Зайчук, визначає принципи права, як вихідні, визначальні ідеї, положення, установки, які складають моральну та організаційну основу виникнення, розвитку і функціонування права [6, с. 23].

О. Бахновська та Ю. Сова вважають, що термін «принцип» уживається у різних значеннях: 1) в основних засадах вихідних ідей, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації; 2) у внутрішньому переконанні людини, що визначає її ставлення до дійсності, суспільних ідей і діяльності [2, с. 14]. На наше переконання, принципи права в контексті розуміння основних засад та вихідних ідей, необхідно розглядати відповідно до аксіологічного підходу. У контексті права аксіологічні аспекти принципів права пов'язані з визначенням цінностей, які підтримують, визнають або вбачаються в основі правової системи. Для національної правової системи вони є основними нормативними засадами, на яких має базуватися вся правова система держави, реалізація яких забезпечує розвиток у контексті загальнолюдських цінностей з урахуванням кращого світового правового досвіду та їх впливу на інші елементи правової системи.

Враховуючи вищезазначене, аксіологічний підхід у юриспруденції можна визначити як комплексну дослідницьку стратегію, яка об'єднує уявлення про право та державу крізь призму відносних ціннісних орієнтацій позитивного права та ціннісної орієнтації правової системи держави. Використовуючи аксіологічний підхід у вивченні загальної теорії права, можна оцінити цивілізаційне значення принципів права. Досліджуючи різні концепції, як правило, до правових цінностей відносять – свободу, рівність, справедливість, людську гідність.

Принцип свободи є важливою складовою правової системи багатьох країн. Цей принцип передбачає, що особа має право на свободу здійснення своїх дій і рішень у межах, передбачених законом, без неправомірного втручання з боку держави чи інших осіб. Свобода включає різні аспекти, такі як свобода слова, свобода вибору, свобода віросповідання, свобода зборів і т.д. Ці права закріплюють у Конституції та/або інших

правових актах країни. Принцип свободи передбачає, що правова система повинна захищати ці права і гарантувати можливість їх реалізації, забезпечуючи правовий захист від порушень чи обмежень. Однак, важливо враховувати, що свобода також може бути обмежена в інтересах загальної безпеки, громадського порядку, захисту прав і свобод інших людей чи з інших законних причин. Такі обмеження мають бути законними, необхідними та пропорційними для досягнення мети, яка стоїть за ними.

Отже, погоджуючись з науковцями О. Бахновською та Ю. Согою, принцип свободи як можливість вибору варіанта поведінки являє собою абсолютне благо і може бути обмежений лише необхідністю забезпечити свободу інших осіб, що досягається шляхом установа певної міри свободи окремої особи. Діяльність органів держави і посадових осіб має бути спрямована на створення умов для реалізації і захисту свободи людини [2, с. 17].

Принцип рівності передбачає, що перед законом всі люди мають рівні права та обов'язки, мають однаковий доступ до правосуддя, захист і гарантії своїх прав. Це означає, що апіорно ніхто не може мати переваги або утиски расу, колір шкіри, стать, релігію, соціальне походження, політичні переконання чи інші ознаки. Принцип рівності може виявлятися у різних аспектах правової системи, таких як рівність перед судом, рівність у можливостях отримати правову допомогу чи представництво, а також у гарантіях захисту прав усіх груп суспільства. Це допомагає підтримувати правовий порядок і довіру до правосуддя у суспільстві. Необхідно зазначити, що принцип рівності закріплений у ст. 7 Загальної декларації прав людини та ст. 24 Конституції України.

Необхідно погодитися з думкою Д. Штонди, що важливою умовою існування правової системи в Україні є ефективне функціонування принципу рівності, який полягає у дотриманні державного забезпечення виконання таких аспектів принципу рівності, як рівність можливостей та рівність результатів, вимог формальної рівності (перед законом, судом, прав, свобод та обов'язків людини і громадянина), принципу диференціації правового регулювання та доцільного використання принципу позитивної дискримінації [12, с. 49].

Принцип рівності є фундаментальним для забезпечення справедливості в суспільстві. Принцип справедливості передбачає, що процеси прийняття рішень і застосування права мають бути справедливими, об'єктивними та неупередженими. Необхідно підкреслити комплексність та акумуляцію досліджуваного принципу, при порушенні інших принципів, порушується і принцип справедливості.

Як зазначає І. Баби́ч: «Принцип справедливості має особливе значення. Він у найбільшій ступені виражає загальносоціальну сутність права, прагнення до пошуку компромісу між учасниками правових зв'язків, між особою та суспільством, громадянином та державою. Справедливість вимагає відповідальності між діями та їх соціальними наслідками. Мають бути відповідними труд та його оплата, завдання шкоди та її відшкодування, злочин та покарання. Закони відбивають цю відповідність, якщо відповідають принципів справедливості. Принцип справедливості тісно пов'язаний із принципами природного права і є зв'язуючою ланкою між правом і мораллю» [1, с. 196]. Отже, принцип справедливості з огляду на аксіологічний аспект є обов'язковим для визнання в рамках правової системи, тісно пов'язаний з іншими принципами, особливо з принципом законності, бо відображає правові цінності через конкретні правові норми.

Принцип поваги до гідності людини захищає гідність будь-якої особи, забезпечує належне ставлення до неї з боку органів державної влади, визнає важливість захисту прав людини у всіх аспектах життя. Саме цей принцип враховує цінність кожної особи незалежно від її статусу, віросповідання, раси тощо. Принцип гідності людини включає повагу до особистості, заборону приниження, захист прав та свобод людини та громадянина. Цей принцип створює основу для створення суспільства, де кожна людина має можливість розвиватися та жити в гідності, а також зобов'язує державу гарантувати захист гідності кожної особи на законодавчому рівні та за допомогою механізмів реалізації правових норм.

Досліджуючи поняття гідності людини необхідно звернутися і до рішення Конституційного Суду України, а саме, що «людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване статтею 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав. Наведене опосередковано підтверджується унікальним значенням людської гідності в Конституції України, за якою, зокрема, людина її життя і здоров'я, честь і гідність визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (частина перша статті 3); усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах (стаття 21); кожен зобов'язаний неухильно дотримуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей (частина перша статті 68)» [9].

Необхідно підкреслити, що людську гідність, як правило, науковці не визначають як принцип, але гідність набуває значення фундаментальної цінності, взаємодіє із соціокультурним контек-

стом суспільства пов'язаним з історичним розвитком.

Ці принципи слугують не тільки фундаментальними цінностями правової системи, але й допомагають у формулюванні, тлумаченні та застосуванні конкретних правових норм. Вони сприяють розвитку правової культури та забезпечують стабільність та законність в суспільстві.

Висновки. Розуміння аксіологічних аспектів принципів права допомагає не лише в розвитку та аналізі правових систем, а й в забезпеченні їхньої соціальної релевантності та призначення в контексті конкретного суспільства. Таким чином, можна виокремити декілька основних аксіологічних аспектів принципів права. По-перше, аксіологічні аспекти принципів права визначають ті цінності, які є основними та обов'язковими для визнання в рамках правової системи. Наприклад, права людини, справедливість, свобода тощо. По-друге, принципи права можуть відображати певні цінності через конкретні правові норми. По-третє, принципи права охороняють різні цінності, які вважаються важливими для стабільності та розвитку суспільства. По-четверте, цінності, відображені в принципах права, часто взаємодіють із соціокультурним контекстом суспільства та відображають його особливості та цінності та завжди пов'язані з історичним розвитком. По-п'яте, аксіологічні аспекти принципів права можуть відображати сучасні цінності і відповідати потребам та очікуванням сучасного суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Баби́ч І.Г. Визначення місця принципу справедливості в сучасній системі принципів права. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 59. С. 191–197.
2. Бахновська І.П., Сова Ю.В. Загальнолюдські принципи права як універсальні нормативні засади. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 4. С. 14–17.
3. Загальна декларація прав людини: прийнята і проголошена резолюцією 217 А(III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 12.11.2023 р.).
4. Загальна теорія права: підручник / [О.В. Петришин, Д.В. Лук'янов, С.І. Максимов, В.С. Смородинський та ін.]; за ред. О.В. Петришина. Харків: Право, 2020. 568 с.
5. Загальна теорія права: посібник / Д.В. Лук'янов, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський; за заг. ред. О.В. Петришина. Харків: Право, 2019. 172 с.
6. Зайчук О.В. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави та

- права. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 22–28.
7. Козюбра М. Принципи права: методологічні підходи до розуміння природи та класифікації в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій. *Право України*. 2017. № 11. С. 142–164.
 8. Про правотворчу діяльність: Закон України від 24.09.2023 № 3354-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20?find=1&text=%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%BF%D0%B8+%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0#w1_1 (дата звернення: 12.11.2023 р.).
 9. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу I Закону України „Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України“ від 28 грудня 2014 року № 76-VIII від 22 травня 2018 року № 5-р/2018. URL: <https://ssu.gov.ua/storinka-knygy/424-pravona-povagu-do-gidnosti> (дата звернення: 19.11.2023 р.).
 10. Серебро М. Аксіологічний підхід в юриспруденції. Методологія та інноватика загальнотеоретичної юриспруденції: монографія / [Ю.М. Оборотов, А.П. Овчиннікова, В.В. Завальнюк та ін.]; ред. Ю.М. Оборотова. Одеса: Фенікс, 2019. С. 80–95.
 11. Торяник В.М., Макушев П.В. Філософія права (в схемах та визначеннях): навчально-методичний посібник. Херсон: 2019. 152 с.
 12. Штонда Д.Д. Принцип рівності у праві. Юридичний науковий електронний журнал. 2019. № 2. С. 46–49.

РОЗДІЛ II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.13>

«МУНІЦИПАЛЬНІ ЦІННОСТІ»: ДО ІДЕНТИФІКАЦІЇ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ПАРАМЕТРАЛЬНИХ ОЗНАК ПРОФІЛЬНОЇ ФЕНОМЕНОЛОГІЇ

Баймуратов М. О.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри політичних наук і права
Південноукраїнського національного
педагогічного університету імені К.Д. Ушинського,
Заслужений діяч науки і техніки України,
ORCID: 0000-0002-4131-1070
e-mail: baymuratov@ukr.net*

Кофман Б. Я.,

*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
професор кафедри права
Університету імені Альфреда Нобеля,
Заслужений юрист України,
ORCID: 0000-0001-8121-5190
e-mail: kofmanboris@ukr.net*

Баймуратов М.О., Кофман Б.Я. «Муніципальні цінності»: до ідентифікації та визначення параметральних ознак профільної феноменології.

У статті досліджуються актуальні питання визначення параметральних ознак феноменології «муніципальні цінності». Автори на основі дослідження та аналізу історичної ретроспективи зародження і функціонування міського самоврядування визначають основні етапи появи, формування і функціонування муніципальних цінностей. Дослідження феноменології муніципальних правових цінностей супроводжується побудовою процесуального ланцюжка «публічні цінності – конституційні цінності – муніципальні цінності», в якому останні розглядаються як закономірний прояв і результат діяльності і публічних, і конституційних цінностей. Робиться висновок про особливу роль і значення муніципальних правових цінностей, що виникли в історичній ретроспективі, були доповнені досвідом існування та функціонування міського самоврядування, досягнення якого були інтерпретовані на інші рівні місцевого самоврядування. Доказом чого, слугує запозичення національним законодавцем муніципальних правових цінностей

до законодавства держави про місцеве самоврядування та міжнародним законодавцем до масиву норм міжнародного публічного права через використання механізмів міжнародного договірної права. Також доведено, що сучасне міжнародне публічне право фактично містить парадигму, що склалась завдяки сприйняттю державами-підписантами відповідних міжнародних договорів профільної спрямованості міжнародних правових стандартів місцевого самоврядування. Основним предметом її, з одного боку, виступають основоположні принципи локальної демократії, в яких знайшов узагальнення західний (європейський) досвід муніципальної діяльності та муніципального будівництва, а з іншого боку – вони є нічим іншим, чим цінностями муніципалізму, що повинні бути запозичені пострадянськими державами-сторонами таких міжнародних угод, що після розвалу Союзу РСР набули державного суверенітету та увійшли в коло незалежних держав-членів їх європейської та міжнародної спільноти.

Ключові слова: муніципальні цінності, муніципальні правові цінності, місцеве самоврядування, міське самоврядування, територіальна громада, міжнародне договірне право.

Baymuratov M.O., Kofman B.Ya. «Municipal values»: to determine the parameteral signs of phenomenology.

The article examines the topical issues of defining the parametric features of the phenomenology of "municipal values". The authors, on the basis of research and analysis of the historical retrospective of the origin and functioning of city self-government, determine the main stages of the appearance, formation and functioning of municipal values. The study of the phenomenology of municipal legal values is accompanied by the construction of a procedural chain "public values – constitutional values – municipal values", in which the latter are considered as a natural manifestation and result of the activity of both public and constitutional values. A conclusion is made about the special role and significance of municipal legal values, which arose in historical retrospect, and were supplemented by the experience of the existence and functioning of city self-government, the achievements of which were interpreted at other levels of local self-government. This is evidenced by the borrowing by the national legislator of municipal legal values from the state legislation on local self-government and by the international legislator from the array of norms of international public law through the use of the mechanisms of international treaty law. It is also proven that modern international public law actually contains a paradigm that has developed due to the perception by the signatory states of relevant international treaties of the profile focus of international legal standards of local self-government. Its main subject, on the one hand, is the fundamental principles of local democracy, which have been generalized by the Western (European) experience of municipal activity and municipal construction, and on the other hand, they are nothing more than the values of municipalism, which must be borrowed by the post-Soviet states parties to such international agreements that after the collapse of the USSR acquired state sovereignty and entered the circle of independent member states of their European and international community.

Key words: municipal values, municipal legal values, local self-government, city self-government, territorial community, international treaty law.

Постановка проблеми. Становлення та розвиток в Україні конституційно-правового інституту локальної демократії у вигляді місцевого самоврядування (далі – МСВ) стало революційною подією на теренах пострадянської держави. Вперше Україна як посттоталітарна держава надала МСВ статус конституційно-правового інституту, закріпив у своїй Конституції низку статей (див. ст. 3, 5, 7, 92, Розділ XI) [1], що легалізували інститут локальної демократії на вищому

нормативному рівні. Фактично, можна стверджувати, що відбувся ренесанс правового інституту, що був нівельований та знищений радянською владою після Жовтневого заколоту більшовиків, як осередка демократії та самоорганізації населення. Отже, понад 70 років були спалювані та загнані в партійно-ідеологічні міфологеми не тільки інститути МСВ, а й основоположні засади (принципи) локальної демократії, що у сучасному розумінні складають т. зв. муніципальні цінності. І тільки тепер, після набуття Україною державного суверенітету та повної самостійності у вирішенні всіх питань внутрішнього і зовнішнього життя, становлення демократичних засад правотворення, державотворення і організації соціуму, починають знову запозичуватися профільні цінності, відроджуючи славетні історичні цінності організації та реалізації повсякденного життя людини, її груп і асоціацій.

Метою статті є обґрунтування сучасних підходів до розуміння ідентифікації та визначення параметральних ознак феноменології «муніципальні цінності».

Виклад основних положень. Зародження муніципальних цінностей в історичній ретроспективі розпочалось це на зорі виникнення людської територіальної спільноти – первісної общини, в якій почались процеси усвідомлення навичок управлінської діяльності та організації її повсякденного існування і функціонування через вирішення питань порядку денного діяльності членів общини у вирішенні питань місцевого значення. Отже, на нашу думку, процес становлення муніципальних цінностей, і одночасно, паралельний процес зародження прав людини і становлення інститутів публічної влади на локальному рівні, в основному розвивались по такій суб'єктно-предметній схемі:

– «*первісна община у стародавньому світі* (де спостерігається насамперед пріоритет і особлива важливість екзистенційно-функціональних питань існування людської спільноти на додержавному рівні розвитку);

– *давньогрецькі міста-поліси* (побудова локальної цивілізації, що вже містила професійну спеціалізацію населення та фахівців муніципального господарства /пекарство і торгівля хлібом, торгівля іншими товарами, охорона джерел води, прибирання сміття та місць загального користування, обслуговування громадських лазень, охорона стін та воріт міста, відправлення релігійних культів/, і в той же час наявність перших демократичних утворень та інституцій публічної влади, що суттєво вплинула на формування феноменології державності);

– *давньоримські міста-муніципії* (побудова чіткої централізовано-самоврядної системи муніципального управління, системи муніципального господарства в межах локального територіаль-

ного соціуму з наявністю відповідних демократичних засад в межах єдиної держави /імперії, республіки/);

– міста феодального періоду розвитку суспільства (церковні, лицарські, князівські /кюрфюстерські/ тощо) (період зародження урбаністичних процесів через осмислення та усвідомлення можливостей та переваг спільного проживання людей в рамках локального соціуму через формування самоврядних засад управління на фоні абсолютного владарювання феодалів, паралельно з цим відбувався розвиток і розцвіт муніципального господарства і спеціалізація господарських зав'язків внутрішнього і зовнішнього характеру);

– середньовічні міста, що керувались Магдебурзьким правом (магістрати + бургомістри) (формування основоположних правових засад міського самоврядування через процес виникнення самоврядних управлінських інституцій, що самостійно формувались територіальною спільнотою);

– міста-муніципалітети та провінції Нідерландів періоду боротьби з Іспанією та революції XVI-XVII ст. (як окремий яскравий приклад розвитку муніципалізму через розцвіт промисловості і підприємницької діяльності, завдяки входженню до системи світових господарських зав'язків, суттєві укріплення і зростання самостійної економічної бази та розвиток демократичних форм міського і провінційного самоврядування, що каталізували державотворчі процеси, і у підсумку, призвели до формування національної держави);

– міста-муніципалітети постреволуційної (Нові часи) та наполеонівської (післянаполеонівської) Європи (розцвіт на основі демократичних лозунгів свободи, рівності, братерства, що інтерпретувались на локальний рівень соціуму, муніципального будівництва та становлення прообразу системного масиву сучасних компетенційних повноважень муніципалітетів в контексті децентралізації повноважень публічної влади, що стало запорукою суттєвого зростання їх місця і ролі в локальному і державному будівництві);

– міста-муніципалітети Новітніх часів (визначення важливої ролі та значення муніципалітетів в контексті муніципальної революції кінця XIX – початку XX ст. фактично заснованої на підходах «муніципального соціалізму»);

– сучасні муніципалітети об'єднаної Європи (формування суттєвої ролі муніципалітетів в регіональному, державному, макрорегіональному і загальноєвропейському інтеграційному русі в контексті муніципальної революції другої половини XX ст. – початку XXI ст.);

– запозичення надбань і цінностей європейського (західного) муніципалізму пострадянськими державами у їх стратегічному стремлінні

увійти до європейської родини народів і держав (останнє десятиліття XX ст. – початок XXI ст.)».

Отже, завдяки такому історичному розвитку саме міського самоврядування й зародилися муніципальні цінності, що розглядаються сучасними дослідниками конституціоналізму, як передвісники конституційних цінностей та суттєве надбання людської цивілізації [2; 3].

Для розуміння онтологічної сутності муніципальних цінностей конче необхідним уявляється розгляд ролі і значення інституту локальної демократії у вигляді МСВ для існування, функціонування та організації життя конкретної людини та ролі в цьому профільних цінностей.

Отже, справа в тому, що:

А) муніципальні цінності – пріоритетною з яких виступає МСВ, формуються, функціонують, реалізуються, розвиваються, вдосконалюються тільки в його умовах, на базі застосування цієї системи управлінсько-самоврядних відносин з обов'язковою участю специфічної територіальної людської спільноти – територіальної громади (далі – ТГ), що виступає уособленням самоорганізації населення відповідної держави, яке існує та функціонує на її території, зазвичай, в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці (сіло, селище, місто) – результатом такого існування спільноти виступає створення відповідного соціального простору для самоідентифікації, самодіяльності, самопрояву, самокомунікації конкретної людини, її груп та асоціацій (самоврядний фактор – авт.) як:

а) члена локального соціуму (ТГ) – жителя відповідної території (просторово-суб'єктна ознака – авт.);

б) фізичної особи – суб'єкта права, як носія відповідних прав, свобод і обов'язків людини і громадянина, що володіє відповідним конституційно-правовим статусом, завдяки чому підлягає визнанню, охороні, захисту, сприянню реалізації, гарантуванню таких прав, свобод і обов'язків з боку органів публічної влади, що функціонують як на локальному рівні (органи МСВ), так й на загальнодержавному (органи законодавчої, виконавчої і судової влади) (суб'єктно-захисна ознака – авт.);

в) громадянина або фізичної особи з іншим правовим станом (іноземство, безгромадянство, біпатридство, біженство тощо) (суб'єктно-станова ознака – авт.);

г) фізичної особи, що володіє відповідними рольовими позиціями в локальному соціумі (член родини, глава родини, батьківство, член трудового колективу, студент, дитина, пенсіонер, військовослужбовець тощо) (суб'єктно-рольова ознака – авт.);

г') фізичної особи, що володіє відповідними професійними знаннями, вміннями, навичками (суб'єктно-професійна ознака – авт.);

д) члена громадянського суспільства, що приймає участь у діяльності її інститутів, що створюються по різних ознаках – національних, релігійних, економічних, культурних, наукових тощо, для задоволення своїх індивідуальних, групових та колективних інтересів (*суб'єктно-інституційна ознака* – авт.);

е) споживач публічних послуг, включаючи й комунально-побутові (*суб'єктно-споживча ознака* – авт.);

є) фізичної особи-громадянина, що є членом політичної спільноти та приймає активну участь у процесах демократичного оновлення інституцій публічної влади та вирішенні питають загального (в тому числі, й загальнонаціонального) значення за рахунок використання виборчих та референдумних технологій, механізмів визначення суспільної думки (*суб'єктно-політична ознака* – авт.);

ж) фізичної особи, що виступає членом економічної локальної спільноти (муніципального господарства), завдяки участі в суспільному виробництві, що здійснюється на об'єктах різної форми власності, включаючи державну та муніципальну (*суб'єктно-економічна ознака* – авт.);

з) фізичної особи-особистості, що приймає участь у розбудові та вдосконаленні культурологічного дискурсу територіальної спільноти (*суб'єктно-культурологічна ознака* – авт.);

и) фізична особа-член громади, що є носієм муніципальних цінностей щодо знань, вмінь і навичок життєдіяльності в локальній спільноті (*суб'єктно-аксіологічна ознака* – авт.);

і) фізична особа-член громади, що володіє, сприймає, розвиває та вдосконалює свою муніципальну свідомість (правосвідомість) та відповідно до її настанов визначає свої поведінкові пріоритети (атитюди) (*суб'єктно-свідома ознака* – авт.);

ї) фізична особа-член громади, що є носієм муніципальної психології щодо визначення своїх діяльнісних настанов (габітусів) (*суб'єктно-психологічна ознака* – авт.) тощо.

Треба зазначити, що виокремлені та наведені публічно-рольові позиції людини в локальному соціумі сформувались завдяки її історичному розвитку в межах ТГ та на основі державно організованого соціуму в результаті санкціонування, згоди, підтримки та легалізації з боку публічної влади – отже, на основі відповідних муніципальних цінностей, що виникли в межах міського рівня самоврядування;

Б) В основі методології виникнення муніципальних цінностей лежать конотації і наративи життєдіяльності людини в міській спільноті, її переваги у порівнянні з іншими рівнями локальної демократії, – тобто такі цінності є визначальними і для людини, її груп і асоціацій, і для держави (держав), міжнародної спільноти тощо, – причому,

не тільки держав Європи і європейської міжнародної регіональної інтеграційної спільноти, а враховуючи феноменологію рецепції, адаптації, сприйняття правових традицій, цінностей, концептів, принципів нормативного супроводження і забезпечення європейського самоврядування державами Північної та Південної Америки, Азії, Африки, Австралії (відношення сюзеренітету-васалітету, колоніальні відносини протекторату та колоній, використання інструментарію підмандатних територій, держави-члени Британської співдружності тощо), – саме й для останніх, а звідси й для всієї міжнародної спільноти держав, причому як для творчого запозичення через використання механізмів національного нормопроєктування і національної нормотворчості, а також їх міжнародно-правових форм, завдяки використанню міжнародного договірної права, так й для перспективного вивчення та практичного втілення в життя передового досвіду (*аксіологічно-екзистенційний фактор* – авт.);

В) В основі онтологічного розуміння муніципальних цінностей лежить повсякденна фактологія щодо здійснення людиною свого життєвого циклу: а) в умовах МСВ, б) в межах ТГ, в) в філософському стані повсякденності з г) використанням організаційних та організаційно-правових форм діяльності органів публічної влади (причому, як держави, так й органів МСВ) в г') процесі реалізації людиною свого конституційно-правового статусу, що включає до себе відповідні права, свободи та обов'язки, що зафіксовані в Конституції нашої держави (Розділ II Конституції України), – завдяки чому саме інститут локальної демократії відіграє стратегічну роль на рівні держав (формування демократичної правової державності) та їх міжнародної спільноти (формування міжнародного муніципального права, як нової галузі міжнародного публічного права [4]) (*системно-екзистенційний фактор* – авт.);

Г) Муніципальні цінності у своєму гносеологічному розуміння, насамперед, проявляються у вигляді публічних (соціальних) цінностей (*публічно-аксіологічний фактор* – авт.). Останні, на думку дослідників [5], насамперед, виступають як:

а) один із ключових елементів суспільного управління, який дозволяє розвивати керуваність та конкурентоспроможність суспільних інститутів сучасної держави (отже, можна констатувати, що вони формують та детермінують управлінську парадигму інституційної основи всієї держави, включаючи й органи МСВ – авт.) (*управлінсько-прогностична ознака* – авт.);

б) важливий чинник посилення легітимності та підтримки чинної політичної влади, підвищення ефективності адміністративного апарату держави та зміцнення суспільної єдності (*легітимно-управлінська ознака* – авт.);

На наш погляд, тут необхідним є також визначення публічних цінностей, як:

в) могутнього фактору спеціалізованої комунікативної взаємодії людей-жителів і членів ТГ з найважливіших питань спільного існування і функціонування в локальному соціумі (*комунікативна ознака* – авт.);

г) провісника універсального регулятора суспільних відносин, що виникають в локальному соціумі в процесі існування людини в межах територіальної людської спільноти (ТГ), що функціонує в умовах МСВ, в філософському стані повсякденності, – на основі яких й ідентифікується, формується та функціонує система загальнообов'язкових правил поведінки людини, що детермінують, сприяють реалізації, охороняють, захищають та гарантують ці відносини (*нормативна ознака* – авт.) тощо.

Суттєвим елементом розуміння публічних цінностей виступають теоретичні моделі суспільного (публічного) управління, що дозволяють простежити еволюцію підходів до вивчення публічних цінностей у зарубіжній літературі: 1) базові моделі – а) «стратегічного трикутника» М. Мура (дозволяє інструментально оцінювати ефективність та результативність роботи адміністративного апарату держави на основі запозичених публічних цінностей) [6]; б) *середовищної моделі* Т. Йоргенсена і Б. Боузмана (дозволяє розглядати публічні цінності у ширшому контексті функціонування політичних, адміністративних, громадських та індивідуальних учасників публічної сфери) [7]; в) *синтетичної моделі* Е. Вайтсман (дозволяє інтегрувати публічні цінності у прийняття рішень у суспільній сфері, сприяючи підвищенню ефективності управління) [8].

Г) Муніципальні цінності у своєму інституційному розумінні є органічною частиною конституційних цінностей (*конституційно-правовий фактор* – авт.). Під конституційними цінностями розуміють якісні характеристики державно-правових явищ вищого порядку, які пов'язані з усвідомленням самим суспільством ідей добра, справедливості, людської гідності, фундаментальних ідей і норм [9]. Разом з тим, необхідно звернути увагу на те, що в наведеній дефініції відсутня вказівка належності до переліку цінностей – саме принципів, що й є, фактично, їх втіленням у правовій системі держави.

Своєю чергою, вітчизняний дослідник О. Г. Кушніренко вважає, що сприйняття правових (в тому числі й конституційних – авт.) цінностей обумовлене певним безпосереднім зв'язком із суб'єктом, у ролі якого можуть виступати держава, суспільство, соціальні групи, окрема особа [10] (тобто, можна констатувати, що і сама людина-житель і член ТГ, і сама ТГ як локальна соціальна система, і її інституційні елементи – як інституції громадянського суспільства напряду

пов'язані з такими цінностями і керуються ними). Отже, саме цей зв'язок знаходить свій реальний прояв у здатності права задовольняти потреби цих суб'єктів і сприяти їх розвитку (наявність причинно-наслідкового зв'язку – авт.). Саме тому в суб'єктах права й необхідно шукати критерії цінностей і саме тому складна і суперечлива структура ціннісного відношення включає в себе об'єкт і суб'єктів (наявність у суб'єкта права системи індивідуальних, групових і колективних інтересів – авт.). Крім того, правові цінності обумовлені практичною діяльністю людини, її груп та асоціацій і тісно пов'язані з нею – звідси й життєвий цикл людини, зі всіма її практичними формами життєдіяльності й детермінується правовими, і особливо конституційними цінностями (наявність процесуально-процедурного зв'язку між практичною діяльністю людини, її габітусами та правовими цінностями – авт.). Адже за відсутності у цінностей якостей, об'єктивно необхідних для задоволення соціальних проблем, її важко вважати соціально значущою цінністю. Тільки в процесі людської діяльності потенційні правові цінності отримують свою актуальну реальність (наявність якісного критерію цінностей, що визначається через фактор задоволення конкретних соціальних потреб – авт.). Наявність таких підходів дає можливість побудувати окремі групи конституційних цінностей і серед них виокремити такі, що, на нашу думку, мають пряме відношення до муніципальних цінностей. Так, вважаємо, що до них можна віднести:

а) цінності конституційного ладу, що стосуються громадянського суспільства, людини та громадянина (народовладдя; єдине громадянство; консолідація та розвиток української нації та ін.етносів; визнання людини найвищою соціальною цінністю; громадянське суспільство);

б) цінності конституційного ладу, які відносяться до державних органів та органів МСВ (поділ державної влади на незалежні гілки влади; поділ публічної влади на публічну державну та публічну самоврядну (муніципальну) владу; визнання й гарантування МСВ; неприпустимість використання Збройних Сил України та інших військових формувань для примусового обмеження прав і свобод громадян або з метою повалення конституційного ладу);

в) цінності конституційного ладу, що відносяться до прав, свобод і обов'язків людини і громадянина, що знаходять своє визначення в інших розділах Конституції України (Розділи II, XI). Системний аналіз наведених цінностей, особливо останньої групи, дає змогу констатувати приналежність їх не тільки до конституційних, а й до муніципальних цінностей;

Д) Муніципальні цінності як такі – це принципи організації самоорганізації жителів-членів ТГ, що існують та функціонують в умовах МСВ

та в стані повсякденності, а також відповідні основоположні засади організації локального повсякденного життя, що зобов'язані реалізувати в процесі своєї життєдіяльності жителі-члени ТГ та своїй діяльності органи МСВ як органи публічної самоврядної (муніципальної) влади (*муніципально-екзистенційний фактор* – авт.). Разом з тим, муніципальні правові цінності – це цінності, що зафіксовані в нормативно-правових актах різної правової сили (Конституція України, Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р., міжнародні договори України профільного характеру, що нею підписані та ратифіковані, постанови Кабінету Міністрів України, рішення органів МСВ різного рівня, що мають локальний характер дії тощо). Отже, бачимо, що муніципальні правові цінності характеризуються своєю легалізацією в нормативно-правових актах держави, міжнародної спільноти, їх легітимацією з боку національних і міжнародних суб'єктів права, включаючи й міжнародне публічне право, а також їх визначеністю, однозначністю, універсальністю у застосуванні і реалізації.

Е) Муніципальні цінності у своєму антиконфліктогенному розумінні виступають зводом настанов, правил, концептів, принципів, норм – реалізація яких дає гарантії безконфліктного знаходження, існування, функціонування і розвитку людини в локальному соціумі (*антиконфліктогенний фактор* – авт.).

Є) Можна зазначити, що муніципальні цінності у своєму широкому змістовно-просторовому розумінні через муніципальні звичаї, правила моральної поведінки відносно співіснування людини з іншими членами локального соціуму в межах ТГ, усталені форми муніципальної життєдіяльності людей та організаційні форми діяльності органів МСВ, а також завдяки широкому колу норм і принципів національного конституційного (включаючи й міжнародні договори) і муніципального права, формують широку і суттєву базу профільних цінностей, що, з одного боку, є великим та суттєвим надбанням людства в оптимальній організації повсякденної життєдіяльності кожної людини-члена громади, а з іншого – важливішим надбанням і цінністю феноменології демократичної правової державності. Крім того муніципальні цінності мають суттєве значення не тільки для міського рівня МСВ, – фактично, розповсюджуючись на більш нижчий – сільський, селищний, та більш вищий рівень самоврядування – асоційований (районний, регіональний) через їх запозичення і використання у повсякденному житті людей та повсякденній діяльності органів МСВ, – детермінують існування, функціонування і розвиток сучасної людської цивілізації на всіх рівнях локального публічного управління та володіє прогностичними властивостями на перспективу такого іс-

нування і розвитку (*аксіологічно-просторовий фактор* – авт.);

Ж) Муніципальні правові цінності визнаються і легалізуються державою через національне законодавство, а також шляхом підписання міжнародних багатосторонніх договорів та взяття відповідних міжнародно-правових зобов'язань щодо визнання та функціонування інституту локальної демократії на теренах конкретної держави (*легально-облігаційний фактор* – авт.);

З) Муніципальні цінності в їх широкому розумінні (включаючи й муніципальні правові цінності), легітимізовані населенням кожної держави, що складається з членів відповідної ТГ, яка існує і функціонує на її теренах (*муніципально-легітимний фактор* – авт.);

И) Муніципальні цінності, включаючи й муніципальні правові цінності, лежать в основі формуванню муніципальної свідомості (правосвідомості) людини на її індивідуальному, груповому і колективному рівнях існування, більш того, вони напряду сприяють її виникненню, реалізації, розвитку та вдосконаленню (*муніципально-правосвідомий фактор* – авт.). Ми вже вище зазначали цю особливість муніципальних (правових) цінностей, але треба зазначити, що: а) цей аспект їх формування є найбільш складним та суперечливим, бо тут задіяно багато соціальних факторів, що безпосередньо пов'язані з особистістю, її настроями, її можливостями до соціально активного життя, в якому такі цінності визначають відповідні настанови (атитюди) до участі у муніципальній діяльності; б) профільні цінності формують відповідну систему, що має тривалий темпоральний характер дії та відображається у свідомості членів громади через їх взаємну комунікацію; в) такі цінності є об'єктивованими реальними життєвими обставинами, що є важливим не тільки для конкретної людини, а й для її груп та асоціацій, всієї громади – що знаходить свій прояв у формуванні відповідних стереотипів поведінки; г) такі цінності мають соціальну обов'язковість, соціально формалізовану поведінкову визначеність, оптимальні та визнані форми реалізації, праксеологічну необхідність, позитивну ефективність;

І) Муніципальні цінності в їх аксіологічно-праксеологічному значенні напряду сприяють формуванню на засадах профільної свідомості (правосвідомості) муніципальної психології (*муніципально-габітусний фактор* – авт.). Це передбачає у перспективі, детермінує у повсякденному житті, формує у практичній діяльності та корегує за потреби відповідну муніципальну поведінку у вигляді відповідних габітусів, тобто форм життєдіяльності людини-члена муніципальної спільноти у відповідності до профільних цінностей;

Й) Муніципальні цінності у їх природному розумінні є відображенням феноменології соці-

ального натуралізму і натуралістичної юриспруденції, бо основоположні з таких цінностей торкаються або відображають природні настанови, що є пріоритетними у поведінково-діяльнісному дискурсі людини, що з часом стають її природними правами (*муніципально-природний фактор* – авт.). На думку відомого вітчизняного філософа-натураліста О.М. Костенка, «люди надають законам природи, за якими існує суспільство, форму законодавства, або, як його ще називають, «позитивного законодавства», ... люди самі приводять в дію законодавство. Іншими словами, для того, щоб вивести роль людського фактору у праві, треба розв'язати проблему антропогенності права, тобто, проблему меж залежності права від властивостей людини та її діяльності» [11, с. 99]. Отже, можна стверджувати про прямий зв'язок профільних цінностей з природними правами людини, бо такі цінності володіють суттєвим антропогенним потенціалом, – або більше, проте, що муніципальні цінності й є такими правами, якими людина наділяється в силу свого існування як людина і в силу знаходження її в муніципальній спільноті, яку, по великому рахунку, і репрезентує ТГ;

К) Муніципальні цінності у їх управлінському розумінні як принципів є аналогічними до принципів децентралізації (*муніципально-сепаратійний фактор* – авт.): а) бо вони історично виникають, формуються, застосовуються та реалізуються на локальному рівні соціуму на відміну від принципів державного управління, що встановлюються і використовуються державною владою (хоча деякі з них запозичуються й державною публічною владою, бо виникли раніше її); б) вони створюють окрему групу принципів публічного управління, що володіє особливою і профільною властивістю, так як є характерними для існування т. зв. «малих груп» в їх екзистенційно-функціональному вимірюванні; в) вони торкаються в основному життєвого укладу жителів-членів ТГ; г) деякі з них застосовуються для побудови системи державного управління, так як відповідають етатистським настановам державної влади; г') вони яскраво свідчать про наявність різниці та об'єктивіацію необхідності розмежування компетенційно-владних повноважень між органами різних рівнів публічної влади (державної і самоврядної /муніципальної/ – органами держави та органами МСВ);

Л) Наявність муніципальних цінностей об'єктивує та актуалізує існування, розвиток та вдосконалення феноменології демократичної правової державності (*муніципально-стратегічний фактор* – авт.), бо без таких цінностей немає МСВ як могутнього інструменту та демократичного інституту самоорганізації та саморозвитку населення, а без останнього, що виступає найважливішим елементом такої феноменології, не-

можливо її фактичне та інституційне існування і розвиток.

Важливу роль в процесі ідентифікації та визначенні муніципальних цінностей відіграє їх міжнародно-правовий аспект. Його зміст полягає в тому, що профільні цінності лежать в основі міжнародного договірної права. Саме через міжнародне нормопроекткування та міжнародну нормотворчість норми міжнародного публічного права, що містять муніципальні правові цінності, входять до багатосторонніх міжнародних договорів, які регламентують і регулюють різні питання становлення, розвитку і вдосконалення локальної демократії, через їх підписання державами-учасниками, накладають відповідні міжнародно-правові зобов'язання на Сторони таких договорів (міжнародно-правова імплементація – авт.), а потім через національний механізм імплементації запозичуються системою національного законодавства держави-підписанта (внутрішньодержавна імплементація – авт.). Отже, норми міжнародного договірної права після таких процедур, що здійснюються у відповідності до Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. [12], трансформуються у норми національного законодавства, що по своїй правовій силі займають місце норм звичайних законів.

Саме так були трансформовані норми Європейської хартії місцевого самоврядування, що була прийнята Радою Європи (далі – РЕ) у 1985 р. [13], яка містить основні норми-принципи становлення, формування, реалізації, розвитку інституту МСВ на теренах держави-підписанта Хартії. Такі норми-принципи фактично відображають муніципальні правові цінності, що були надбані європейською спільнотою народів та держав за багатовіковий строк існування і функціонування локальної демократії в містах та інших населених пунктах Європи.

Особливі труднощі в процесі запозичення муніципальних правових цінностей через міжнародне договірне право переживають пострадянські держави, до яких відноситься й Україна. Треба зазначити, що це питання також корелюється з питаннями сприйняття муніципальних правових цінностей державами-членами європейської та міжнародної спільноти.

Вважаємо, що сучасне міжнародне публічне право фактично містить парадигму, що склалась завдяки сприйняттю державами-підписантами відповідних міжнародних договорів профільної спрямованості міжнародних правових стандартів МСВ. Основним предметом її, з одного боку, виступають основоположні принципи локальної демократії, в яких знайшов узагальнення західний (європейський) досвід муніципальної діяльності та муніципального будівництва, а з іншого боку – вони є нічим іншим, чим цінностями муніципалізм-

му, що повинні бути запозичені пострадянськими державами-сторонами таких міжнародних угод, що після розвалу Союзу РСР набули державного суверенітету та увійшли в коло незалежних держав-членів їх європейської та міжнародної спільноти.

Треба погодитись з вітчизняною дослідницею І. Посторонко, в тому, що до наведеної парадигми входять наступні елементи [2]:

А) *вступ до міжнародних міждержавних організацій європейського континенту*, що займаються питаннями міжнародного гуманітарного співробітництва, в тому числі й у сфері локальної демократії (міжнародний регіональний рівень – авт.) (наприклад, Україна у 1995 році вступила до РЄ, в рамках якої здійснюється міжнародне нормопроекування і міжнародна нормотворчість відносно різних аспектів становлення в державах-членах інституту локальної демократії. Ба більше, усі колишні радянські республіки колишнього СРСР, включаючи й середньоазійські, вступили до РЄ та Організації з безпеки і співробітництва в Європі, що також опікується питаннями організації демократичних форм публічної влади);

Б) *вступ до міжнародної універсальної організації міжнародної спільноти* (Організації Об'єднаних Націй) та організацій, що діють під її егідою (крім України і Білорусі, що є державами-засновницями ООН) (міжнародний універсальний рівень – авт.);

В) *участь у міжнародному нормопроекуванні та міжнародній нормотворчості* в рамках наведених організацій на європейському та універсальному рівнях з метою розробки норм міжнародного договірної права профільної спрямованості (міжнародний регіонально-універсальний рівень – авт.) (в рамках РЄ розроблені та прийняті Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р. та Додаткові протоколи до неї; Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями 1980 р. та Додаткові протоколи до неї; Конвенція про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні 1992 р.; Переглянута Європейська хартія про участь молоді в місцевому та регіональному житті 2003 р. тощо; на універсальному рівні в рамках ООН розроблений проєкт Всесвітньої хартії місцевого самоврядування /1999 р./)

Г) *запозичення профільних норм міжнародного права до національного законодавства* (внутрішньодержавний рівень на рівні вищих органів законодавчої влади – авт.);

Г') *виконання норм національного законодавства профільного характеру* (внутрішньодержавний рівень на рівні визначених в національному законодавстві суб'єктів конституційного права – авт.);

Д) *здійснення конвенційного контролю* за виконанням міжнародно-правових зобов'язань держави в сфері місцевого самоврядування з боку міжнародних організацій, під егідою яких було укладено профільний міжнародний багатосторонній договір, або з боку держав-сторін такого міжнародного договору, – норми щодо реалізації такого контролю містяться безпосередньо в тексті кожного з профільних договорів (державно-міжнародний рівень – авт.).

Отже, вважаємо, що наведені елементи фактично формують не тільки відповідний фактологічний простір, а й відповідний процесуальний ланцюжок, що, по-перше, володіє біхевіористичним наповненням (формування системи інтересів – авт.); по-друге, поведінково-діяльнісною змістовністю (формування відповідних організаційних форм – авт.); по-третє, нормативно-правовою регламентацією (нормування, нормативізація через нормопроекування, нормотворення, включаючи й наступну легалізацію відповідних правил поведінки тощо – авт.); по-четверте, суттєвим управлінським потенціалом (щодо врегулювання важливих суспільних відносин міжнародної та національної властивості); по-п'яте, наявним праксеологічним ефектом (вирішення складного питання сприйняття національним законодавством міжнародних правових стандартів МСВ, що виступають муніципальними цінностями – авт.).

Впевнені, що формування, існування, функціонування і реалізація наведених елементів парадигми у вигляді відповідної процесуальної діяльності зацікавлених суб'єктів, насамперед, держав та міжнародних організацій, а також ОМСВ держав, їх муніципальних союзів національного та міжнародного рівнів, стануть запорукою ефективного втілення муніципальних цінностей в національному законодавстві держав про МСВ.

Висновки. Отже, резюмуючи, можна зазначити особливу роль і значення муніципальних правових цінностей, що виникли в історичній ретроспективі, були доповнені досвідом існування та функціонування міського самоврядування, досягнення якого були інтерпретовані на інші рівні місцевого самоврядування. Доказом чого, слугує запозичення національним законодавцем муніципальних правових цінностей до законодавства держави про місцеве самоврядування та міжнародним законодавцем до масиву норм міжнародного публічного права через використання механізмів міжнародного договірної права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 31. Ст. 140.

2. Посторонко І. Надбання та цінності європейського (західного) муніципального розвитку як конституційні цінності людства і держави та їх сприйняття в пострадянському правовому просторі. Вісник університету імені Альфреда Нобеля. Серія: Право. 2023. № 1. URL: <https://law.duan.edu.ua/index.php/uk/arkhiv>.
3. Baimuratov M.O. Constitutional design of city self-government in the context of solving problems of the 21st century / Baimuratov M.O., Bocharova N.V., Kofman B.Ya. Scientific practice: modern and classical research methods: Collection of scientific papers «ΛΟΓΟΣ» with Proceedings of the IV International Scientific and Practical Conference, Boston, May 26, 2023. Boston-Vinnitsia: Primedia eLaunch & European Scientific Platform, 2023. P. 81–87.
4. Баймуратов М.О., Кофман Б.Я. Міжнародне муніципальне право як галузь міжнародного публічного права: до питання формування галузі. DOI: 10.32342/2709-6408-2021-2-3-1. URL: <https://law.duan.edu.ua/images/PDF/2021/2/2.pdf>.
5. Косоруков А.А. Суспільні цінності та оцінка в зарубіжних теоретичних моделях державного управління. Політика і суспільство. 2017. № 9. С. 12 – 22. DOI: 10.7256/2454-0684.2017.9.21932. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=219326.
6. Moore M. Recognizing Public Value. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2013. 496 p.
7. Bozeman B., Jorgensen T. Public Values: An Inventory. Administration and Society. 2007. No. 39(3). 354–381.
8. Witesman E. From Public Values to Public Value and Back Again. Working paper prepared for the Public Values Workshop hosted by the Center for Organization Research and Design at Arizona State University. January 7–8. 2016.
9. Грищук О.В. Конституційні цінності: філософсько-правовий аспекти: монографія. 2-ге видання перероблене і доповнене. Київ: Вайте, 2020. 530 с.
10. Кушніренко О.Г. Поняття, сутність та види конституційних цінностей. Конституція як основа розвитку правової системи. VIII Тодиківські читання: зб. тези наук доп. та доповідей Міжнародн. наук. конф. молодих учених, аспірантів і студентів (2–3 жовтня 2015 р.). Харків, 2015. С. 44–46. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/14434/1/Kushnirenko_44-46.pdf.
11. Костенко О.М. Соціальний натуралізм як методологічний принцип філософії права. Проблеми філософії права. 2006–2007 роки. Том IV–V. С. 98–106.
12. Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_118#Text.
13. European Charter of Local Self-Government of 1985. Council of Europe, 2020. 12 p.

УДК 340.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.14>

ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ ФУНКЦІЙ МУНІЦИПАЛЬНОГО ПРАВА ЯК ГАЛУЗІ ПРАВА

Батанов О.В.,*доктор юридичних наук, професор,**провідний науковий співробітник**Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України,*

ORCID: 0000-0002-0239-4539

e-mail: batanov_olexandr@ukr.net

Батанов О.В. Функції муніципального права як галузі права: дискусійні питання теорії.

У статті розглядаються проблеми теорії функцій сучасного муніципального права. Розкрито основні сутнісні та змістовні, об'єктивні та суб'єктивні, внутрішні та зовнішні аспекти сучасного муніципального права. Зазначено, що серед основних завдань, які на сьогодні виникли перед вітчизняною наукою муніципального права, – формування цілісних і комплексних знань про систему муніципального права України, її юридичні особливості та закономірності розвитку і функціонування її норм та інститутів. Цілісна концепція системи муніципального права України в єдності не лише її статичних і матеріальних, а й динамічних – функціональних і процесуальних елементів, є важливою теоретико-методологічною основою розвитку й удосконалення системи вітчизняного муніципалізму, чинного муніципального законодавства, а також муніципальної правотворчої та правозастосовної діяльності.

Проте, якщо теорія проблемних питань муніципального права як галузі права, його генезису, джерел, норм та інститутів знайшли відображення в працях українських дослідників, то проблемні функції цієї галузі права залишаються майже недослідженими. Розуміння сутності та змісту функцій муніципального права дає змогу зрозуміти значення цієї галузі права для регулювання суспільних відносин і відповісти на питання про роль муніципального права в суспільстві та державі.

Доводиться, що юридичні особливості та класифікації функцій муніципального права знаходять своє логічне продовження в кожній самостійній групі цих функцій, які можна виділяти відповідно до відповідних критеріїв поділу. До цих критеріїв, що є основою класифікації функцій муніципального права, слід віднести: а) об'єкти впливу муніципального права. За цим критерієм необхідно розрізняти такі об'єктні функції муніципального права, з числа основних, як політична функція, економічна функція, соціальна функція, ідеоло-

гічна функція та відповідні зовнішні функції муніципального права; б) способи і засоби впливу муніципального права на відповідні суспільні відносини. До таких функцій слід відносити регулятивну, установчу, охоронну, контрольну, інтегративну (системоутворюючу), правотворчу, правозастосовчу, інформаційну, аксіологічну та ряд інших функцій муніципального права; в) умови впливу муніципального права на відповідні суспільні відносини. До таких функцій слід відносити темпоральні (постійні та тимчасові) і територіальні (загальнодержавні та місцеві).

Ці критерії виступають основними критеріями класифікації функцій муніципального права і не виключають можливість виявлення інших критеріїв, які б дали змогу вдосконалити їх класифікацію.

Ключові слова: муніципальне право; функції муніципального права; джерела муніципального права; система муніципального права; інститути муніципального права; норми муніципального права.

Batanov O.V. The functions of a Municipal Law as a branch of law: debatable issues of theory.

In article problems of the theory of functions of a modern Municipal Law are considered. The basic essential and meaningful, objective and subjective, internal and external aspects of modern Municipal Law. It is noted that among the basic tasks that are currently faced domestic science Municipal Law, is the formation of a coherent and comprehensive knowledge of the system of municipal law of Ukraine, its legal aspects and patterns of development and operation of its norms and institutions. A holistic conception of the Municipal Law of Ukraine in the unity of its static and functional, material and procedural elements are important theoretical and methodological basis for the development and improvement of the system of national municipalism, current municipal legislation and municipal law-making and law enforcement activities.

However, if the theory of problematic issues of Municipal Law as in law, its genesis, sources, norms and institutions are reflected in the works of Ukrainian researchers, the problem functions of this area of law remains almost unexplored. Understanding the nature and content of the functions of Municipal Law makes it possible to understand the importance of this area of law to regulate social relations and answer questions about the role of Municipal Law in society and the state.

It is proven that the legal features and qualifications of the functions of municipal law find their logical continuation in each independent group of these functions, which can be distinguished according to the appropriate division criteria. These criteria, which are the basis for the classification of functions of municipal law, should include: a) objects of influence of municipal law. According to this criterion, it is necessary to distinguish such objective functions of municipal law, from among the main ones, such as political function, economic function, social function, ideological function and corresponding external functions of municipal law; b) ways and means of influence of municipal law on relevant social relations. Such functions should include regulatory, establishing, protective, control, integrative (system-forming), law-making, law-enforcing, informational, axiological and a number of other functions of municipal law; c) conditions of influence of municipal law on relevant social relations. Such functions should include temporal (permanent and temporary) and territorial (national and local).

These criteria are the main criteria for the classification of functions of municipal law and do not exclude the possibility of identifying other criteria that would make it possible to improve their classification.

Key words: Municipal Law; functions of a Municipal Law; sources of a Municipal Law; system of a Municipal Law; institutes of a Municipal Law; norms of a Municipal Law.

Постановка проблеми. У числі фундаментальних завдань та викликів, які на сьогодні виникли перед вітчизняною наукою муніципального права, – формування цілісних і комплексних знань про систему муніципального права України, її юридичні особливості та закономірності розвитку і функціонування її норм та інститутів. Цілісна концепція системи муніципального права України в єдності не лише її статичних і матеріальних, а й динамічних – функціональних і процесуальних елементів, є важливою теоретико-методологічною основою розвитку й удосконалення системи вітчизняного муніципалізму, чинного муніципального законодавства, а також муніципальної правотворчої та правозастосовної діяльності.

Втім, якщо концептуальні питання теорії системи муніципального права як галузі права, її генезису, предмету і методу, джерел, норм та інститутів знайшли своє відображення у працях вітчизняних дослідників, то проблема функцій цієї галузі права, за виключенням окремих публікацій [1–2], залишається майже не дослідженою. Розуміння сутності та змісту функцій муніципального права дає можливість зрозуміти значення цієї галузі права для регулювання суспільних відносин та відповісти на питання про роль і місце муніципального права у суспільстві та державі. Концептуальний аналіз муніципального права, його норм та інститутів, муніципально-правових явищ та процесів залишається неповним, статичним без з'ясування їх функціональних аспектів.

Стан опрацювання. За останні три десятиліття вітчизняна юридична наука виробила певні підходи до проблем місцевого самоврядування та муніципального права, чому сприяли праці М.О. Баймуратова, Ю.М. Бисаги, В.І. Борденюка, І.А. Галіахметова, К.В. Головка, В.П. Гробої, І.В. Дробуш, Б.В. Калиновського, В.М. Кампа, М.І. Корнієнка, В.В. Кравченка, П.М. Любченка, Н.В. Мішиної, М.П. Орзіха, І.С. Пирого, В.Ф. Погорілка, В.А. Стрільчука та ін. Прийняття Конституції України, формування законодавства про місцеве самоврядування, розвиток муніципального права стали потужним поштовхом до активізації української муніципалогії. Водночас у юридичній науці залишається чимало дискусійних питань щодо принципів, предмету і методу муніципального права як галузі права, його системи та функцій, ролі та місця у національній системі права тощо, авторський погляд на деякі з них викладений у цій статті.

Метою статті є обґрунтування сучасних підходів до класифікації функцій муніципального права як галузі права.

Виклад основних положень. Концептуальний аналіз поглядів вітчизняних вчених на функції права в цілому і, зокрема, на функції муніципального права, їх становлення і розвиток, основні юридичні властивості тощо, дозволяють зробити висновок, що ця категорія є однією з найбільш складних у муніципально-правовій науці. Вона виражає сутність і зміст муніципального права, його роль і місце у суспільстві і державі й позначається основними напрямками та видами впливу на відповідні суспільні відносини.

Спираючись на ці та інші характеристики, функції муніципального права як галузі права доцільно визначати як основні напрями та види впливу муніципального права на суспільні відносини, які виникають в процесі визнання, становлення, організації та здійснення муніципальної влади, а також реалізації та захисту муніципальних прав людини [1, с. 68].

Зазначені юридичні особливості функцій муніципального права знаходять своє логічне продовження в кожній самостійній групі цих функцій. Ці групи функцій можна виділити відповідно до відповідних критеріїв поділу. Адже за своєю номенклатурою функції муніципального права є доволі різноманітними і потребують класифікації.

До критеріїв, що є основою розмежування функцій муніципального права, слід віднести: 1) об'єкти впливу муніципального права; 2) способи і засоби впливу муніципального права на відповідні суспільні відносини; 3) умови впливу муніципального права на відповідні суспільні відносини. Ці критерії виступають основними критеріями класифікації функцій муніципального права і не виключають можливість виявлення інших критеріїв, які б дали змогу вдосконалити їх класифікацію.

У першу чергу, функції муніципального права слід класифікувати за об'єктами впливу норм цієї галузі права. Основними об'єктами впливу муніципального права є основні сфери муніципального життя, а саме – політична, економічна, соціальна, культурна (ідеологічна або духовна), а також зовнішня сфери. Відповідно, необхідно розрізняти такі об'єктні функції, з числа основних, як політична функція, економічна функція, соціальна функція, ідеологічна функція та відповідні зовнішні функції муніципального права. Виділення даної групи функцій зумовлено наявністю широкого кола сфер та питань (об'єктів) місцевого життя, які постають на локальному рівні. Об'єктні функції займають центральне місце у системі основних функцій муніципального права. Саме специфіка сфер муніципального життя та об'єктів локальної діяльності – питань місцевого значення, – є найсуттєвішим чинником побудови даної класифікації.

Водночас, на думку І.А. Галіахметова, «характерною особливістю об'єктів функцій муніципального права є динамізм, рухливість, мінливість їх організацій. За різних соціально-політичних умов, на конкретному етапі розвитку місцевого самоврядування в системі об'єктів державної діяльності можуть з'явитися різні соціальні цінності, формуватися або зникати відповідні види діяльності територіальної громади. Іноді ця особливість суперечливо проявляється в перехідні (пореформені) періоди, що характеризуються значними коливаннями в структурі та змістовній частині функцій. Внутрішня організація функцій муніципального права, зв'язки і відносини між їх компонентами, що утворюються, безпосередньо зумовлюють саму структуру державно-правового механізму і компетенцію його ланок, які виконують завдання з гарантування місцевого самоврядування в різних сферах діяльності територіальної громади та її представницьких органів» [2, с. 67].

Слід зазначити, що дана, так звана «єдина» або «об'єктна» класифікація функцій права, є в цілому загальновизнаною у вітчизняній юридичній науці. В її основі знаходиться наявність відносно уособлених сфер суспільного життя, в яких виникають різноманітні та різнопланові питання місцевого значення на які спрямовано дію муніципального права. Водночас, необхідно зробити певне застереження щодо її умовності, як, доречі, і будь-якої іншої класифікації, враховуючи, що вона, за всієї своєї універсальності та сталості, не завжди здатна відобразити всього функціонального розмаїття муніципального права, оскільки сфери суспільних відносин знаходяться у процесі постійної еволюції, під впливом суб'єктивних та об'єктивних, внутрішніх та зовнішніх чинників, соціально-економічного розвитку суспільства або муніципальної політики держави, змінюється їх кількість та зміст.

Тому, вважаючи у цілому виправданим поділ об'єктних функцій муніципального права залежно від сфери їх реалізації на внутрішні, які наводяться вище, і зовнішні об'єктні функції муніципального права, зокрема його зовнішньополітичні, зовнішньоекономічні чи зовнішньосоціальні функції, ми виходимо з того, що зовнішні та внутрішні об'єктні функції тісно пов'язані між собою, діють у певній єдності, доповнюючи одне одного. Безумовно, будь-якій кожному із інститутів чми норм муніципального права, його системі та джерелам притаманні загальні об'єктні функції, які мають внутрішню або зовнішню спрямованість та значення. Але це не виключає класифікації функцій муніципального права без виділення внутрішніх та зовнішніх аспектів, враховуючи, що кожна з його функцій має як внутрішній, так і зовнішній зміст.

Так, важливою сферою впливу муніципального права на суспільні відносини є політична сфера. Виділення політичної функції муніципального права зумовлене особливим місцем місцевого самоврядування у політичній системі, що дає змогу характеризувати його як самостійну (поряд з державною владою) форму публічної влади – публічну владу територіальної громади (муніципальну владу). Саме у політичному плані місцеве самоврядування надає можливість членам територіальних громад безпосередньо керувати своїми спільними справами або здійснювати це через виборні та інші сформовані ними ж органи.

Також муніципальне право визначає ряд принципів політичної організації системи місцевого самоврядування, а саме – народовладдя; поєднання місцевих і державних інтересів; виборності; підзвітності та відповідальності перед територіальними громадами їх органів та посадових осіб; державної підтримки та гарантії місцевого самоврядування тощо. Зазначені принципи об'єктивізують ті керівні засоби, на основі

яких здійснюється вплив муніципального права на муніципально-політичні за своєю природою відносини, і, насамперед, на здійснення безпосередньої муніципальної демократії (особливо місцевих виборів та місцевих референдумів), організації та діяльності представницьких та виконавчих органів місцевого самоврядування місцевого самоврядування, їх відповідальності.

Муніципальне право визначає правосуб'єктність таких головних учасників муніципально-політичних відносин, як територіальні громади які є первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень, а також визначає порядок здійснення ними легітимної муніципально-політичної діяльності. Прикладом тому є не лише визначення місцевого референдуму як форми вирішення територіальною громадою питань місцевого значення шляхом прямого волевиявлення (ст. 7 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні») [3], а і можливість за рішенням місцевого референдуму дострокового припинення повноважень сільської, селищної, міської, районної в місті ради та сільського, селищного, міського голови (ст.ст. 78–79 цього Закону). Важливе муніципально-політичне значення має і право територіальних громад об'єднуватися в одну сільську, селищну, міську територіальну громаду, утворювати єдині органи місцевого самоврядування та обирати відповідно сільського, селищного, міського голову, а також виходити із складу об'єднаної територіальної громади в порядку, визначеному законом (Закон «Про добровільне об'єднання територіальних громад») [4].

Тим самими, муніципальне право цілеспрямовано впливає на регулювання політичної діяльності уповноважених суб'єктів місцевого самоврядування, які одночасно виступають учасниками політичних муніципальних суспільних відносин.

Але насамперед політичні функції муніципального права виявляються у впливі на реалізацію муніципальних політичних прав громадян: право на участь у місцевому самоврядуванні; право брати участь в управлінні місцевими справами, у місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраним до органів місцевого самоврядування; право направляти індивідуальні чи колективні звернення або особисто звертатися до органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів та ін.

Функції муніципального права також здійснюють цілеспрямований вплив на економічну сферу місцевого життя, забезпечуючи реалізацію економічних функцій територіальних громад та економічних прав людини у місцевому самоврядуванні. Так, економічні функції муніципальної влади полягають у розгляді і вирішенні економічних питань місцевого значення, у тому числі

діяльності щодо утворення, реорганізації та ліквідації комунальних підприємств, а також здійсненні контролю за їх діяльністю; у виконанні програм економічного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць тощо. За змістом економічні функції муніципальної влади складаються з різних видів діяльності в окремих сферах господарського життя села, селища, міста, району, області. Такими сферами місцевої економіки є комунальна промисловість, підприємництво, сектор побутового обслуговування, сільське господарство тощо. В економічній сфері виділяються функції муніципальної влади у галузі інноваційної діяльності, підприємництва, державної регуляторної політики тощо.

Вагомий вплив муніципальне право здійснює і в соціальній сфері, виступаючи одним із найважливіших чинників формування дієздатних територіальних громад, соціальної політики у територіальних громадах та системи соціальних муніципальних прав людини. Ефективно працююче місцеве самоврядування як ланка громадянського суспільства має бути передусім зорієнтоване на вирішення питань соціального розвитку відповідної території, покликане здійснювати різноманітні функції у соціальній сфері життя населення. Так, за своєю сутністю соціальна функція муніципальної влади являє собою основні напрями і види її здійснення у соціальній сфері. За своїм змістом ця функція складається з певних напрямів муніципальної діяльності у різних сферах місцевого життя (сфери охорони здоров'я, соціального забезпечення, фізичної культури і спорту, побутового обслуговування тощо).

До основних напрямів діяльності суб'єктів муніципальної влади у соціальній сфері також належить діяльність у сфері соціального захисту членів територіальних громад, яка має прояв у наданні усім соціальним мінімумів, визначених відповідно до державних стандартів у тих галузях, де соціальні послуги забезпечені гарантіями Конституції України. Зокрема, це виховання, забезпечення житлом малозабезпечених, соціального забезпечення за віком та непрацездатності, надання комунальних послуг, вирішення питань про надання допомоги бідним, особам з інвалідністю, сім'ям загиблих військовослужбовців, іншим категоріям громадян у будівництві та ремонті індивідуальних жилих будинків, забезпечення зайнятості населення тощо.

Важливим об'єктом впливу функцій муніципального права є культурна або духовна сфера суспільних відносин. Детермінована ця функція тим, що муніципальна влада у духовній сфері реалізується шляхом здійснення нею культурних функцій. За своєю сутністю функції муніципальної влади у галузі культури являють собою основні напрями її здійснення у вирішенні духовно-культурних питань місцевого значення.

За змістом дана функція складається з ряду напрямів діяльності у певних сферах культурного життя територіальних громад (зокрема, сфера освіти, сприяння розвитку науки, поліграфія і видавнича справа, муніципальні радіо і телебачення, театральні і музейні установи, архітектурна діяльність тощо).

Об'єктні функції муніципального права також можна класифікувати і за основними інститутами муніципального права, виділяючи функції загальних засад місцевого самоврядування, функції форм муніципальної безпосередньої демократії, функції муніципальних прав людини, функції представницьких та виконавчих органів місцевого самоврядування, функції сільських, селищних, міських голів тощо.

Наступним критерієм класифікації функцій муніципального права є способи і засоби здійснення основних напрямків впливу цієї галузі на суспільні відносини, що є предметом правового регулювання цієї галузі права. До таких функцій слід відносити регулятивну, установчу, охоронну, контрольну, інтегративну (системоутворюючу), правотворчу, правозастосовчу, інформаційну, аксіологічну, та ряд інших функцій муніципального права.

Найбільш важливою та вживаною функцією муніципального права, що вирізняється за способами і засобами є регулятивна функція. Регулятивні функції муніципального права виражають основні напрямки впливу цієї галузі права на суспільні відносини з метою забезпечення їх оптимального функціонування за допомогою утворення для цих суспільних відносин певних параметрів, закріплення їх в якості пріоритетних.

Традиційно регулятивна функція муніципального права здійснюється шляхом застосування регулятивного методу до суспільних відносин, що є предметом муніципального права. Переважна більшість норм муніципального права здійснюють регулювання відносин між суб'єктами муніципального права шляхом визначення статусу суб'єктів системи місцевого самоврядування, порядку реалізації їх функцій та повноважень, взаємовідносин між територіальною громадою в особі їх органів і посадових осіб, органами державної влади, органами державної влади та місцевого самоврядування, іншими суб'єктами права на локальному рівні тощо.

Так, наприклад, згідно частин третьої та четвертої ст. 10 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» [3] представницькі органи місцевого самоврядування, сільські, селищні, міські голови, виконавчі органи місцевого самоврядування діють за принципом розподілу повноважень у порядку і межах, визначених цим та іншими законами. Порядок формування та організація діяльності рад визначаються Конституцією України, цим та іншими законами, а та-

кож статутами територіальних громад. Статтею 17 цього Закону визначаються відносини органів місцевого самоврядування з підприємствами, установами та організаціями, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, ст. 18 – відносини органів місцевого самоврядування з підприємствами, установами та організаціями, що не перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, ст. 18¹ – відносини органів місцевого самоврядування із судами загальної юрисдикції тощо.

Установча функція муніципального права виражається в установленні та нормативному закріпленні найважливіших суспільних відносин у сфері місцевого самоврядування. Так, у преамбулі Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» [3] закріплено, що цей Закон визначає систему та гарантії місцевого самоврядування в Україні, засади організації та діяльності, правового статусу і відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування. При цьому, згідно частини першої ст. 24 цього Закону, правовий статус місцевого самоврядування в Україні визначається Конституцією України, цим та іншими законами, які не повинні суперечити положенням цього Закону.

Здійснення цієї функції проявляється в забезпеченні стабільності муніципально-правових відносин та в установленні найбільш доцільної програми їх позитивного вдосконалення. Ця функція виявляється в соціальній практиці, збереженні та укріпленні загальних засад, принципів місцевого самоврядування, у прогресивному розвитку їх у напрямку, визначеному Конституцією України тощо.

Ця функція, поряд з регулятивною, є однією з найбільш характерних для муніципального права. Зокрема, в Конституції та Законі «Про місцеве самоврядування в Україні» містяться норми-принципи і норми-дефініції, що встановлюють загальні засади місцевого самоврядування, нормативно визначають правовий статус суб'єктів муніципального права, встановлюють їх функції та повноваження тощо. Наприклад, ст. 1 встановлює, що: «територіальна громада – жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, селищ, міст, що мають єдиний адміністративний центр»; «місцевий референдум – форма прийняття територіальною громадою рішень з питань, що належать до відання місцевого самоврядування, шляхом прямого голосування»; «представницький орган місцевого самоврядування – виборний орган (рада), який складається з депутатів і відповідно до закону наділяється правом представляти інтереси територіальної громади і приймати від її імені рішення» тощо. Але найбільш повно установча

функція муніципального права виражена в Розділі XI Конституції України «Місцеве самоврядування» та Розділі I Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» [3] – «Загальні положення».

Сутність і зміст охоронної функції муніципального права полягає в створенні нормативних і організаційних юридичних механізмів захисту існування і дії (функціонування) муніципального права. Ця функція виражається у визначенні системи гарантій місцевого самоврядування (Розділ IV. «Гарантії місцевого самоврядування. Відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування» Закону «Про місцеве самоврядування в Україні»). Наприклад, у частині першій та другій ст. 71 цього Закону визначається, що територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування самостійно реалізують надані їм повноваження. Органи виконавчої влади, їх посадові особи не мають права втручатися в законну діяльність органів та посадових осіб місцевого самоврядування, а також вирішувати питання, віднесені Конституцією України, цим та іншими законами до повноважень органів та посадових осіб місцевого самоврядування, крім випадків виконання делегованих їм радами повноважень, та в інших випадках, передбачених законом.

Формою прояву охоронної функції муніципального права є й встановлення певних заборон. У цьому плані спорідненою з охоронною функцією є контрольна (обмежувальна) функція муніципального права. Одним із основних методів її здійснення є встановлення різних форм контролю та обмежень у муніципальному праві (застережень, іноді – заборон). Так, у частині другій ст. 3 встановлено, що будь-які обмеження права громадян України на участь у місцевому самоврядуванні залежно від їх раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, терміну проживання на відповідній території, за мовними чи іншими ознаками забороняються. Статтею 21 встановлено, що обмеження прав територіальних громад на місцеве самоврядування згідно з Конституцією та законами України може бути застосоване лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Муніципальне право здійснює вплив на суспільні відносини й через інтеграцію законодавства про місцеве самоврядування. Цю функцію можна назвати інтегративною або системоутворюючою. Найбільш повно системоутворююча функція муніципального права виявляється в Конституції України та Законі «Про місцеве самоврядування в Україні». Так, згідно ст. 24 цього Закону правовий статус місцевого самоврядування в Україні визначається Конституцією України, цим та іншими законами, які не повинні суперечити положенням цього Закону. Правовий

статус місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі, а також в Автономній Республіці Крим визначається Конституцією України та цим Законом з особливостями, передбаченими законами про міста Київ і Севастополь. Органи місцевого самоврядування та їх посадові особи діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України, а в Автономній Республіці Крим – також нормативно-правовими актами Верховної Ради і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими у межах їхньої компетенції.

До функцій муніципального права можна віднести й організаційну функцію, що є фактично складовою установчої функції, спрямованої на забезпечення оптимальної організації системи місцевого самоврядування. Ця функція об'єктивізується в загальних засадах формування та діяльності представницьких органів місцевого самоврядування, обрання сільських, селищних, міських голів, визначені організаційно-правових засад їх діяльності тощо. Так, наприклад, у частині першій та другій ст. 16 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що органи місцевого самоврядування є юридичними особами і наділяються цим та іншими законами власними повноваженнями, в межах яких діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону. Органам місцевого самоврядування законом можуть надаватися окремі повноваження органів виконавчої влади, у здійсненні яких вони є підконтрольними відповідним органам виконавчої влади.

Правотворча функція муніципального права полягає у формуванні юридичних механізмів ініціювання, прийняття, зміни та припинення дії нормативно-правових актів місцевого самоврядування і забезпечення їх ефективного функціонування. Муніципальне право визначає предмет муніципального правотворення, суб'єктів муніципального правотворення, порядок ініціювання, прийняття, зміни та припинення дії муніципальних актів і гарантії їх реалізації. Наприклад, у частині першій ст. 19 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що з метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього Закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста. Частиною першою ст. 59 цього Закону передбачено, що рада в межах своїх повноважень приймає нормативні та інші акти у формі рішень.

Правозастосовча функція муніципального права виявляється в створенні та реалізації нормативно- і організаційно-правових механізмів і гарантій застосування, використання та дотримання норм муніципального права. Здійснення цієї функції забезпечується механізмом реалізації функцій муніципального права.

Інформаційна або комунікативна функція муніципального права полягає в тому, що на сьогодні ця галузь виступає джерелом інформації про сутність і зміст та особливості найбільш важливих юридичних явищ та процесів у сфері місцевого самоврядування, децентралізації та територіальної організації публічної влади. Завдяки цьому, такі категорії муніципального права, як «місцеве самоврядування», «територіальна громада», «загальні збори», «представницький орган місцевого самоврядування», «загальний склад ради», «органи самоорганізації населення», «право комунальної власності», «самооподаткування» та ін. отримали поширення в повсякденному спілкуванні громадян.

Аксіологічна функція муніципального права полягає у його впливі на суспільні відносини з метою формування його світогляду, життєвих переконань і орієнтирів, установок і відчуттів. На сьогодні загальновизнаним є факт впливу муніципального права на формування муніципальних цінностей для жителів – членів територіальних громад, які усе частіше сприймають оточуюче муніципальне життя через призму його відповідності принципам місцевого самоврядування, а муніципальні ідеали у територіальних громадах пов'язують із європейськими стандартами муніципальної демократії та прав людини.

Існують й інші функції муніципального права, які підлягають класифікації за способами і засобами впливу цієї галузі права на суспільні відносини – програмна, прогностична, стабілізуюча та ін., що потребують подальшого дослідження.

Ще одним критерієм класифікації функцій муніципального права є умови здійснення його впливу на суспільні відносини. У свою чергу, ці умови слід поділяти на два різновиди – темпоральні (час) і територіальні (місце) умови.

За часом функції муніципального права поділяються на постійні й тимчасові. Переважна більшість функцій муніципального права, наведених вище, є основними. Вони мають, як правило, постійний характер. Ця особливість функцій муніципального права характеризує стабільність галузі. Водночас, окремі функції муніципального права мають тимчасовий характер, зокрема, ті, що передбачають здійснення функцій муніципального права в особливому правовому режимі надзвичайного стану, а також режимі воєнного стану.

За територією функції муніципального права поділяються на загальнодержавні та місцеві (ло-

кальні). Загальнодержавні функції, як постійні, так і тимчасові, полягають у цілеспрямованому впливі муніципального права на всі муніципально-правові відносини в Україні, тоді як місцеві – поширюються на локальні території, як правило на окремі адміністративно-територіальні одиниці, наприклад, Автономну Республіку Крим, гірські населені пункти тощо.

Наведені групи функцій муніципального права перебувають між собою у стійких взаємозв'язках і утворюють цілісну органічну систему – систему функцій муніципального права України, під якою слід розуміти сукупність взаємопов'язаних і взаємозумовлених напрямків і видів впливу цієї галузі права на суспільні відносини.

Втім, як зазначає І. А. Галіахметов, істотною особливістю структури кожної із функцій галузі права є наявність субординаційних (ієрархічних, вертикальних), координаційних (горизонтальних) і реординаційних (зворотних) зв'язків між її компонентами. На його думку, в кожній структурі окремо взятої функції муніципального права можна виділити певні підфункції, які являють собою самостійний вид і форму діяльності органів місцевого самоврядування, територіальної громади тощо, наповнені особливим змістом. Будь-які підфункції муніципального права володіють інтегральними якостями та динамікою, що обумовлюють цілісність і розвиток функцій як системи, яка в кінцевому підсумку забезпечує комунікацію із зовнішнім правовим середовищем, зв'язок із членом територіальної громади, самою громадою і державою» [2, с. 66].

Висновки. Підсумовуючи результати проведеного у даному розділі дослідження, можна зробити низку висновків та узагальнень, зокрема:

1. Функціям муніципального права як самостійній галузі права притаманні юридичні ознаки, що виражають сутність і зміст цієї галузі права, її призначення у суспільстві та державі, а також місце у національній системі права та правовій системі в цілому.

2. Функції муніципального права є активним способом дії права, що виражається в утворенні, зміні та припиненні правовідносин, що є предметом муніципально-правового регулювання. Отже, функції муніципального права слід розглядати виключно у фокусі предмету та методу (методів) муніципального права. Тому вони нерозривно пов'язані із функціями муніципальної влади та функціями муніципальних прав людини.

4. Юридичні особливості та кваліфікації функцій муніципального права знаходять своє логічне продовження в кожній самостійній групі цих функцій, які можна виділяти відповідно до відповідних критеріїв поділу. До цих критеріїв, що є основою розмежування та ранжування функцій муніципального права, слід віднести: а) об'єкти впливу муніципального права. За цим критерієм

необхідно розрізняти такі об'єктні функції муніципального права, з числа основних, як політична функція, економічна функція, соціальна функція, ідеологічна функція та відповідні зовнішні функції муніципального права; б) способи і засоби впливу муніципального права на відповідні суспільні відносини. До таких функцій слід відносити регулятивну, установчу, охоронну, контрольну, інтегративну (системоутворюючу), правотворчу, правозастосовчу, інформаційну, аксіологічну та ряд інших функцій муніципального права; в) умови впливу муніципального права на відповідні суспільні відносини. До таких функцій слід відносити темпоральні (постійні та тимчасові) і територіальні (загальнодержавні та місцеві).

Ці критерії виступають основними критеріями класифікації функцій муніципального права і не виключають можливість виявлення інших критеріїв, які б дали змогу вдосконалити їх класифікацію.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Батанов О. В. Проблеми теорії функцій муніципального права. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 4. С. 65–70.
2. Галіахметов І. Функції муніципального права України. *Вісник Центральної виборчої комісії*. 2013. № 2 (26). С. 66–69.
3. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. ст. 170
4. Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 5 лютого 2015 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. ст. 91

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.15>

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВНЕСЕННЯМ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ

Берч В.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-3837-4724

Бисага Ю.М.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-8797-5665

Берч В.В., Бисага Ю.М., Особливості здійснення конституційного контролю за внесенням змін до Конституції.

Визначено, враховуючи, що Конституція відображає основні принципи та цінності країни, забезпечення узгодженості й дотримання процедур при внесенні змін до неї вимагає широкого консенсусу серед політичних партій, громадськості, законодавчих органів та інших учасників політичного процесу. Такий консенсус забезпечує легітимність та прийнятність внесених змін до Конституції, роблячи їх більш обґрунтованими та такими, що підтримуються громадськістю. Конституційний контроль повинен враховувати публічний інтерес та демократичний лад. Хоча зміни до конституції можуть відображати бажання політичних чи соціальних груп, вони повинні бути в межах загальної демократичної волі і не порушувати прав і свобод інших громадян.

Підкреслено, конституційний контроль є важливою складовою демократичної системи, забезпечуючи додержання норм основного закону країни. Однією з найважливіших функцій конституційного контролю є оцінка конституційності при внесенні змін до основного закону. Процес зміни чи внесення поправки до конституції з одного боку відображає модифікації в суспільстві та його потребах, з іншого боку – вимагає ефективного механізму контролю, щоб забезпечити відповідність змін конституційним принципам та цінностям.

Зауважено, існує позиція, що Верховна Рада не повинна автоматично враховувати застереження Конституційного Суду, така думка є предметом обговорення. Проте, в будь-якому випадку, якщо законопроект визнано відповідним ви-

могам статей 157 та 158 Конституції, ця думка не повинна перешкоджати подальшому розгляду законопроекту про внесення змін до Конституції. Конституційний Суд не визначив, що його рекомендації можуть впливати на законодавчу діяльність та блокувати процес прийняття рішень.

Встановлено, конституційний контроль за внесенням змін до конституції є важливим механізмом забезпечення стабільності правової системи та захисту конституційних цінностей, оскільки відображає засади демократії, правової держави та забезпечує баланс між необхідністю змін у суспільстві та збереженням основних принципів та цінностей, закріплених в конституції. Забезпечення розвитку конституційних норм у відповідності з потребами суспільства без порушення стабільності правової системи вимагає дотримання балансу між розвитком і збереженням основних конституційних цінностей та принципів, а також врахуванням інтересів громадян.

Ключові слова: внесення змін до конституції, конституційний контроль, демократія, конституціоналізм, суддя Конституційного Суду України.

Berch V.V., Bysaga Yu.M., Specifics of constitutional control regarding amendments to the Constitution.

Recognizing that the Constitution reflects the fundamental principles and values of the country, ensuring consistency and adherence to procedures when amending it requires broad consensus among political parties, the public, legislative bodies, and other participants in the political process. Such consensus ensures the legitimacy and acceptability of amendments to the Constitution,

making them more justified and supported by the public. Constitutional control should consider public interest and a democratic order. While constitutional changes might reflect the desires of political or social groups, they should stay within the framework of general democratic will and not infringe upon the rights and freedoms of other citizens.

Emphasizing that constitutional control is an essential component of a democratic system, ensuring adherence to the norms of the country's fundamental law. One of the most critical functions of constitutional control is to assess the constitutionality of amendments to the basic law. The process of changing or amending the constitution reflects societal modifications and needs, requiring an effective control mechanism to ensure compliance with constitutional principles and values.

It is noted that there is a position suggesting that the Parliament should not automatically consider the Constitutional Court's reservations, which remains a subject of debate. However, in any case, if a legislative proposal is recognized as compliant with the requirements of Articles 157 and 158 of the Constitution, this opinion should not hinder the further consideration of the legislative proposal for amending the Constitution. The Constitutional Court has not stipulated that its recommendations can influence legislative activities or block the decision-making process.

Established, the constitutional control over amendments to the Constitution is an important mechanism to ensure the stability of the legal system and protect constitutional values, reflecting the principles of democracy, the rule of law, and maintaining a balance between societal needs for change and the preservation of fundamental constitutional principles and values entrenched in the Constitution. Ensuring the development of constitutional norms in line with societal needs without disrupting the stability of the legal system requires a balance between the development and preservation of core constitutional values and principles, as well as considering citizens' interests.

Key words: constitutional amendments, constitutional control, democracy, constitutionalism, Judge of the Constitutional Court of Ukraine.

Постановка проблеми. Конституційний Суд виступає повноцінним суб'єктом процедури внесення змін до конституції, оскільки він забезпечує офіційне тлумачення Конституції та визначає відповідність запропонованих нововведень основному закону, що допомагає уникнути конституційних порушень або суперечностей, забезпечуючи їхню відповідність основним конституційним принципам та цінностям.

Процедура попереднього конституційного контролю має на меті забезпечення законності та правомірності процесу внесення змін до Конституції України. Зміни до основного закону або прийняття нової версії Конституції потребують встановлення широкої згоди і погодження позицій серед усіх учасників цього процесу [1].

Враховуючи, що Конституція відображає основні принципи та цінності країни, забезпечення узгодженості й дотримання процедур при внесенні змін до неї вимагає широкого консенсусу серед політичних партій, громадськості, законодавчих органів та інших учасників політичного процесу. Такий консенсус забезпечує легітимність та прийнятність внесених змін до Конституції, роблячи їх більш обґрунтованими та такими, що підтримуються громадськістю.

Конституційний контроль повинен враховувати публічний інтерес та демократичний лад. Хоча зміни до конституції можуть відображати бажання політичних чи соціальних груп, вони повинні бути в межах загальної демократичної волі і не порушувати прав і свобод інших громадян.

Стан опрацювання. Досліджувана проблематика була предметом наукового аналізу таких учених як: Ю. Бисага, Д. Бєлов, О. Верещагін, І. Сліденко, А. Стрижак, О. Совгіря, М. Тесленко, Г. Христова, Т. Цимбалістий, В. Шаповал, Ю. Шемшученко та ін.

Метою статті є дослідження особливостей здійснення конституційного контролю за внесенням змін до конституції.

Виклад основного матеріалу. Конституційний контроль є важливою складовою демократичної системи, забезпечуючи додержання норм основного закону країни. Однією з найважливіших функцій конституційного контролю є оцінка конституційності при внесенні змін до основного закону. Процес зміни чи внесення поправки до конституції з одного боку відображає модифікації в суспільстві та його потребах, з іншого боку – вимагає ефективного механізму контролю, щоб забезпечити відповідність змін конституційним принципам та цінностям.

Сучасні зміни в суспільстві та політичних умовах в різних країнах світу породжують потребу в адаптації конституцій до нових реалій. В такому контексті, виникає необхідність у внесенні змін та доповнень до чинних конституцій або навіть у розгляді необхідності прийняття зовсім нових конституцій [2].

«Гнучкі» конституції мають можливість у простіший спосіб змінюватися та доповнюватися. Кожен наступний закон, що містить конституційні норми, може змінювати або доповнювати попередні норми. Такий процес регулюється в режимі подібному до прийняття попереднього закону. Цей підхід характерний для країн з не-

кодифікованими конституціями, такими як Великобританія, Фінляндія, Ізраїль та інші.

У «жорстких» конституціях передбачений особливий та складний порядок внесення змін, доповнень та поправок. Цей порядок зазвичай закріплюється безпосередньо у тексті конституції та спрямований на забезпечення авторитетності Основного Закону та стабільності конституційного ладу, оскільки будь-які зміни до таких конституцій розглядаються вкрай серйозно та відповідально з урахуванням їхнього впливу на правову систему та загальний правопорядок у державі [3].

В історії Конституційного Суду України з'явилось використання різних поглядів та рекомендацій у мотивувальній частині висновків, які виносяться щодо відповідності законопроекту статтям 157-158 Конституції. Цей підхід Конституційний Суд почав використовувати з 2000 року, що пізніше перетворився на вживаний термін «застереження». Однак, можна розглядати цей термін як ситуацію, коли Конституційний Суд визнає, що запропоновані зміни частково відповідають статтям 157-158 Конституції України, а частково – ні. Такі ситуації вже були неодноразово зафіксовані в історії Конституційного Суду, і це єдиний спосіб інтерпретації цього терміну, який відповідає положенням Конституції [4].

Чинним законодавством передбачено підстави, що виключають можливість внесення змін до Конституції:

1) зміни, які передбачають анулювання або обмеження прав і свобод людини та громадянина;

2) зміни, спрямовані на підрив незалежності або територіальної цілісності України;

3) об'єктивно обумовлені причини, такі як наявність умов воєнного або надзвичайного стану;

4) наявність фактів, коли той самий законопроект розглядався протягом попереднього року.

5) попередня зміна відповідного положення Конституції України у поточному скликанні парламенту [5].

Існує позиція, що Верховна Рада не повинна автоматично враховувати застереження Конституційного Суду, така думка є предметом обговорення. Проте, в будь-якому випадку, якщо законопроект визнано відповідним вимогам статей 157 та 158 Конституції, ця думка не повинна перешкоджати подальшому розгляду законопроекту про внесення змін до Конституції. Конституційний Суд не визначив, що його рекомендації можуть впливати на законодавчу діяльність та блокувати процес прийняття рішень.

Запобігання політичному впливу на процес прийняття рішень щодо конституційності при внесенні змін до конституції є критичним для забезпечення об'єктивності та незалежності конституційного контролю. Важливим вбачаєть-

ся забезпечення суддям конституційного суду повної незалежності від політичних чинників. Особливого значення набуває необхідність забезпечення балансу між потребами суспільства у змінах та збереженням основних конституційних цінностей та принципів. Так, суттєвим викликом є забезпечення дотримання принципів демократії під час внесення змін до конституції, одночасно зберігаючи стабільність основного закону [6].

Суспільство постійно змінюється, і конституція повинна відповідати новим викликам. При адаптації конституції до нових реалій необхідно враховувати, що основні принципи та цінності повинні залишатися недоторканими, зміни повинні бути спрямовані на розвиток та модернізацію, але при цьому не повинні порушувати основи демократії, прав та свобод людини, принцип розподілу державної влади та інші фундаментальні засади конституціоналізму [7].

Сьогодні в більшості демократичних країн світу інститут конституційної юстиції став необхідним складовою системи державних органів, що пояснюється як правовими, так і політичними факторами, зокрема, зростанням потреби в чіткій ієрархії юридичних норм у контексті розширеної системи правових актів. Також важливою стала необхідність створення ефективного механізму захисту прав та свобод громадян. Слід підкреслити, що важливу роль у цьому процесі відіграє інтеграція наднаціональної судової практики, у тому числі практики Європейського суду з прав людини у національні правові системи [8].

Висновки. Конституційний контроль за внесенням змін до конституції є важливим механізмом забезпечення стабільності правової системи та захисту конституційних цінностей, оскільки відображає засади демократії, правової держави та утримує баланс між необхідністю змін у суспільстві та збереженням основних принципів та цінностей, закріплених в конституції.

Забезпечення розвитку конституційних норм у відповідності з потребами суспільства без порушення стабільності правової системи вимагає дотримання балансу між розвитком і збереженням основних конституційних цінностей та принципів, а також врахуванням інтересів громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Стрижак А.А. Установча влада: основні критерії легітимності внесення змін до Конституції України. Київ : Логос, 2013. 132 с.
2. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Натуркач Р.П. Правотворчість судової влади при здійсненні правосуддя, як джерело виборчого права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. №5. С. 11–16.
3. Купрій В.М. Конституційний процес: питання конституційно-правових обмежень :

- дис. канд. юр. наук : 12.00.02. Київ, 2019. 230 с.
4. Берченко Г.В. Застереження Конституційного Суду України як елемент процедури внесення змін до Конституції України. *Актуальні проблеми політики: зб. наук. пр. / редкол.: С. В. Ківалов (голов. редкол.), Л. І. Кормич (голов. ред.), І. М. Милосердна (відп. ред.); НУ «ОЮА», Південноукр. центр гендер. проблем.* Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2020. Вип. 66. С. 118–123.
 5. Різник С.В. Проблеми попереднього конституційного контролю законопроектів про внесення змін до Конституції України. *Віче.* 2015. № 21. С. 22–25. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/viche_2015_21_15.
 6. Берч В. Парадигма імплікативного взаємозв'язку демократії та конституціоналізму: ключові цінності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія. Право.* № 74. Том № 1. 2022. С. 55–58.
 7. Берч В.В. Демократія як динамічний політико-правовий феномен: основоположні засади. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія. Право.* Випуск 79. Ч. 1. 2023. С. 119–123.
 8. Подорожна Т.С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 536 с.
 9. Белов Д.М., Белова М.В., Переш І.Є. Розуміння терміну «конституція» в період Стародавнього Риму. *Аналітично-порівняльне правознавство.* № 4. 2023. С. 231–235.
 10. Белов Д.М., Бисага Ю.М., Берч В.В., Внесення змін до конституції: загальнотеоретичний аспект. *Аналітично-порівняльне правознавство.* № 5. 2023. С. 682–687.
 11. Рогач О.Я., Белов Д.М. Категорія «парадигма» в сучасних умовах функціонування української держави: теоретичні засади. *Аналітично-порівняльне правознавство.* № 1. 2022. С. 37–42.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.16>

ДО ПИТАННЯ ПРО СПЕЦИФІКУ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУДДІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Бисага Ю.М.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-8797-5665

Берч В.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-3837-4724

Бисага Ю.М., Берч В.В., До питання про специфіку конституційно-правового статусу суддів Конституційного Суду України.

Встановлено, судді Конституційного Суду України володіють особливим статусом, який поєднує в собі елементи здійснення функціонального призначення у складі самостійного органу конституційної юрисдикції та окремого суб'єкта суддівської влади.

Підкреслено, конституційно-правовий статус суддів Конституційного Суду України можна розглядати з точки зору двох різних підходів. З широкого погляду, це важливий конституційно-правовий інститут, який включає в себе різноманітні аспекти: загальносуспільний, професійний (у контексті матеріально-правового статусу), процесуальний та адміністративний (пов'язаний із керівництвом судами). З іншого боку, вузький підхід до їх конституційно-правового статусу суддів визначає його як систему повноважень (прав та обов'язків) суддів, яка передбачена Конституцією та законами України.

Зауважено, процедура складання присяги суддів Конституційного Суду України відрізняється від присяги суддів загальних судів, що підкреслює їхню специфіку: присяга передбачає урочисте зобов'язання перед Україною, що свідчить про виконання ними конституційних функцій держави, а не судової діяльності в загальному розумінні.

Резюмовано, конституційно-правовий статус суддів Конституційного Суду України представляє собою систему законодавчо визначених норм та правил, які регулюють їхню роль у суспільстві та процес здійснення конституційного правосуддя. З іншого боку, таке правове становище офіційно визнає та легітимізує їхню роль

як суддів Конституційного Суду та включає в себе усі аспекти, пов'язані з реалізацією функцій конституційного контролю. Законодавчо визначений правовий статус суддів КСУ визначає їхні повноваження, обов'язки та права в контексті здійснення конституційної юрисдикції, регулює процедури, за якими судді КСУ приймають рішення, здійснюють офіційне тлумачення Конституції України та виконують інші функції, передбачені Конституцією та законодавством. Визначені норми встановлюють стандарти діяльності, які гарантують їхню об'єктивність, незалежність та високу професійну відповідальність у здійсненні конституційної юрисдикції. У цій системі норм конституційно-правовий статус суддів Конституційного Суду фундаментальний для забезпечення правової стабільності, захисту конституційних цінностей та забезпечення дотримання основних принципів правової держави в Україні.

Ключові слова: конституційне судочинство, конституційний контроль, верховенство права, демократія, конституціоналізм, суддя Конституційного Суду України, офіційне тлумачення.

Bysaga Yu.M., Berch V.V. On the Specifics of the Constitutional and Legal Status of Judges of the Constitutional Court of Ukraine.

Judges of the Constitutional Court of Ukraine possess a distinct status that combines elements of functional purpose within an independent body of constitutional jurisdiction and an individual entity of judicial authority.

Emphasized is the constitutional and legal status of judges of the Constitutional Court of Ukraine, which can be viewed from two different perspectives. Broadly speaking, it is a significant constitutional and legal institution encompassing various

aspects: societal, professional (in terms of material and legal status), procedural, and administrative (linked to the governance of courts). On the other hand, a narrow approach to the constitutional and legal status of judges of the Constitutional Court defines it as a system of judges' powers and duties prescribed by the Constitution and laws of Ukraine.

It is noted that the procedure for the oath-taking by judges of the Constitutional Court of Ukraine differs from that of judges in general courts, highlighting their specificity: the oath signifies their solemn commitment to Ukraine, indicating the fulfillment of their constitutional functions within the state, rather than merely judicial activities in a general sense.

In summary, the constitutional and legal status of judges of the Constitutional Court of Ukraine constitutes a system of legislatively defined norms and rules that regulate their role in society and the process of exercising constitutional justice. On the other hand, this legal position officially acknowledges and legitimizes their role as judges of the Constitutional Court, encompassing all aspects related to the execution of constitutional control functions. The legislatively defined legal status of judges of the Constitutional Court determines their powers, duties, and rights concerning the exercise of constitutional jurisdiction, regulating the procedures by which judges of the Constitutional Court make decisions, provide official interpretations of the Constitution of Ukraine, and perform other functions prescribed by the Constitution and legislation. The established norms set standards of activity ensuring their objectivity, independence, and high professional responsibility in exercising constitutional jurisdiction. Within this normative system, the constitutional and legal status of judges of the Constitutional Court is fundamental to ensuring legal stability, protecting constitutional values, and upholding the fundamental principles of the rule of law in Ukraine.

Key words: constitutional justice, constitutional control, rule of law, democracy, constitutionalism, judge of the Constitutional Court of Ukraine, official interpretation.

Постановка проблеми. Судді Конституційного Суду України (далі – КСУ) володіють особливим статусом, який поєднує в собі елементи здійснення функціонального призначення у складі самостійного органу конституційної юрисдикції та окремого суб'єкта суддівської влади.

Судді КСУ мають важливу роль у забезпеченні верховенства права та конституційної легітимності, оскільки визначають відповідність законів та актів Конституції, а також надають тлумачення Основному Закону держави. Крім того, їхня діяльність регулюється не лише внутрішнім законодавством, а й міжнародними стан-

дартами у сфері демократичного конституційного правосуддя.

У контексті нинішньої правової реформи в Україні, розгляд специфіки конституційно-правового статусу суддів КСУ стає актуальним для забезпечення ефективності та довіри до судової влади загалом, зміцнення правової системи та відповідності міжнародним стандартам у сфері конституційного контролю.

Стан опрацювання. Досліджувана проблематика була предметом наукового аналізу таких учених як: Ю. Бисага, Д. Белов, О. Верещагін, О.Намясенко, І. Сліденко, О. Совгіря, М. Тесленко, Т. Цимбалістий, О.Щербанюк та ін.

Метою статті є дослідження деяких аспектів конституційно-правового статусу суддів Конституційного Суду України.

Виклад основного матеріалу. Конституційний Суд України відіграє ключову роль у системі правосуддя та гарантує виконання основних положень Конституції України. Судді цього органу мають особливий конституційно-правовий статус, який визначає їхні повноваження, відповідальність та гарантії діяльності. Згідно зі статтею 147 Конституції України, судді Конституційного Суду є незалежними та підзвітними лише перед законом, не можуть бути членами жодної політичної партії та не можуть здійснювати дії, які можуть поставити під сумнів їхню об'єктивність.

Конституційно-правовий статус суддів Конституційного Суду України можна розглядати з точки зору двох різних підходів. З широкого погляду, це важливий конституційно-правовий інститут, який включає в себе різноманітні аспекти: загальносуспільний, професійний (у контексті матеріально-правового статусу), процесуальний та адміністративний (пов'язаний із керівництвом судами). З іншого боку, вузький підхід до конституційно-правового статусу суддів КСУ визначає його як систему повноважень (прав та обов'язків) суддів, яка передбачена Конституцією та законами України.

Розглядаючи юридичний статус суддів Конституційного Суду, можна відзначити кілька ключових характеристик, які їх визначають:

1) поняття «юридичного статусу» є важливою правовою категорією, яка має свою власну структуру та зміст, усі складові елементи статусу судді повинні бути логічно пов'язані між собою та чітко визначені;

2) поняття статусу завжди має відносний характер – щоб воно було зрозумілим та мало сенс, потрібно принаймні два суб'єкти, статус одного з яких може відрізнятися від статусу іншого [1].

Конституційно-правовий статус суддів Конституційного Суду можна охарактеризувати наступними ключовими рисами:

1. *Самостійний інститут конституційного права та окремих інститут суддівської влади.* Судді

Конституційного Суду мають унікальний статус, який вирізняє їх як представників самостійного органу конституційної юрисдикції та окремих суб'єкт суддівської влади.

2. *Виключне право суддів Конституційного Суду на професійне здійснення конституційного правосуддя від імені держави.* Судді КСУ мають виключне право на здійснення своїх повноважень як суддів єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні, і ця влада надає їм особливу відповідальність.

У зазначеному контексті слід звернути увагу на інститут присяги суддів Конституційного Суду України. Закон про КСУ також регулює положення, пов'язані з процедурою складання присяги суддів КСУ. Конкретно, згідно зі статтею 17, частиною 1 Закону про КСУ, суддя КСУ набуває свої повноваження з дня складання на спеціальному пленарному засіданні КСУ такої присяги: «Я (ім'я та прізвище), вступаючи на посаду судді Конституційного Суду України, урочисто присягаю на вірність Україні, бути незалежним, чесним і сумлінним у виконанні високих обов'язків судді Конституційного Суду України, забезпечувати верховенство Конституції України, захищати конституційний лад держави, утверджуючи права та свободи людини.» [2].

Процедура складання присяги суддів КСУ відрізняється від присяги суддів загальних судів, що підкреслює їхню специфіку: присяга передбачає урочисте зобов'язання перед Україною, що свідчить про виконання ними конституційних функцій держави, а не судової діяльності в загальному розумінні.

3. *Реалізація юрисдикційної функції держави у сфері конституційного контролю.* Судді КСУ здійснюють важливу функцію в реалізації влади держави, що полягає у вирішенні питань, які стосуються відповідності законів України Конституції України і інших актів у випадках, передбачених Конституцією України, а також володіє повноваженнями щодо надання офіційних тлумачень Конституції України та виконує інші функції, які визначені відповідно до цієї Конституції. Так, судді Конституційного Суду мають ряд важливих повноважень, серед яких вирішення конституційних справ, контроль за конституційністю законів та актів Верховної Ради, інших органів державної влади та місцевого самоврядування. Вони також виносять рішення щодо відповідності міжнародних договорів положенням Конституції України.

Повноваження та обов'язки суддів Конституційного Суду України об'єднуються у специфічну категорію суддівських функцій. Ці функції розділяються на два основних типи: предметні, які включають у себе розгляд конституційних подань та звернень, та функціональні, що

охоплюють широкий спектр процесуальних дій та організаційних заходів, спрямованих на виконання предметних повноважень. Судді мають право здійснювати попередню підготовку питань для розгляду у суді, брати участь у судових процедурах, вимагати від визначених законом осіб та органів необхідну інформацію для розгляду справ, публічно висловлювати свою позицію щодо ухвалених рішень, а також мати вирішальний голос у процесі прийняття рішень та висновків Суду. Крім того, судді можуть залучати фахівців для консультацій та аналізу документів, а також вносити пропозиції щодо проведення експертизи у справі. Одним із обов'язків суддів Конституційного Суду України є добросовісне виконання своїх повноважень під час розгляду справ та участь у засіданнях, включаючи голосування. Суддя повинен утримувати свою позицію до моменту прийняття рішення чи висновку, утримуючись від висловлення своєї думки до цього часу [3].

Дискреційні обов'язки судді КСУ означають відповідальність за належну, об'єктивну поведінку у процесі здійснення повноважень відповідно до суддівської присяги. Відтак, дискреційне право – це можливість здійснювати розсуд, а дискреційний обов'язок – це встановлення вимог до правильного застосування права на суддівський розсуд. Зокрема, дискреційний обов'язок судді КСУ визначає вимоги до процесу формування рішень у його правосвідомості. Ці обов'язки передбачають, що суддя повинен здійснювати свій розсуд в межах чітко визначених рамок – враховуючи обмеження, які належать до сфери виконання права [4; 5]. До ознак суддівського розсуду належать такі: «1) є оціночною діяльністю; 2) незалежно від типу правової системи у тій чи іншій мірі є нормотворчою діяльністю судді; 3) є присутнім при будь-якій формі здійснення судочинства; 4) характеризується відносною свободою вибору, яка передбачає наявність меж здійснення такого розсуду; 5) здійснення суддівського розсуду безпосередньо пов'язане з самостійністю суддів у процесуальному аспекті». [6]

4. *Унормованість виключно в Конституції та законах України, з урахуванням міжнародних стандартів у сфері демократичного конституційного правосуддя.* Конституційно-правовий статус суддів КСУ чітко визначений в українській Конституції та законодавстві з дотриманням міжнародних засад для забезпечення високого стандарту суддівської діяльності.

У справі щодо відповідності допрацьованого законопроекту про зміни до Конституції України у сфері правосуддя статтям 157 і 158 Конституції України підкреслено, що в цьому законопроекті передбачено надання Конституційному Суду України права самостійно ухвалювати рі-

шення щодо звільнення суддів КСУ. Такий крок має на меті зміцнення гарантій незалежності суддів КСУ від тих, хто має повноваження призначати їх на посади. Така норма передбачає, що органи, які призначають суддів Конституційного Суду (парламент, президент та з'їзд суддів), більше не матимуть права їх звільняти. Ця компетенція передається саме Конституційному Суду. Зараз рішення про звільнення суддів КСУ приймає сам Конституційний Суд як мінімум двома третинами від загального складу суддів (12 з 18 суддів). Такий підхід може викликати ситуації, коли Конституційний Суд, маючи право на самостійне рішення, може утриматися від звільнення «своїх» суддів, навіть у випадках виявлених порушень закону. Цьому можна запобігти через чітке врегулювання порядку та підстав звільнення суддів Конституційного Суду у законодавстві, а також через належний конкурсний відбір кандидатів на посади суддів, які демонструють відданість високим стандартам суддівської діяльності [7].

Щодо відповідальності суддів, котрі уповноважені здійснювати конституційне судочинство, то у більшості розвинених західних країнах, де існують конституційні суди, посада суддів таких судів вважається найвищою досягнутою точкою у кар'єрі юриста. Зазвичай, конституційні суди приймають на роботу найбільш досвідчених фахівців з бездоганною репутацією та визначними досягненнями в сфері юриспруденції. Щоб відповідати цьому високому стандарту, законодавець встановлює жорсткі вимоги до віку та освіти суддів конституційних судів. У західних демократіях, доброчесність суддів і їхнє служіння суспільству вважається стандартною політичною традицією. Тому в цих країнах не розробляються особливі процедури щодо притягнення суддів конституційних судів до юридичної відповідальності, і випадки їх звільнення з посад є винятковими [8, с.194].

Висновки. Конституційно-правовий статус суддів Конституційного Суду України представляє собою систему законодавчо визначених норм та правил, які регулюють їхню роль у суспільстві та процес здійснення конституційного правосуддя. З іншого боку, таке правове становище офіційно визнає та легітимізує їхню роль як суддів Конституційного Суду та включає в себе усі аспекти, пов'язані з реалізацією функцій конституційного контролю.

Законодавчо визначений правовий статус суддів КСУ визначає їхні повноваження, обов'язки та права в контексті здійснення конституційної юрисдикції, регулює процедури, за якими судді КСУ приймають рішення, здійснюють офіційне тлумачення Конституції України та виконують інші функції, передбачені Конституцією та законодавством. Визначені норми вста-

новлюють стандарти діяльності, які гарантують їхню об'єктивність, незалежність та високу професійну відповідальність у здійсненні конституційної юрисдикції. У цій системі норм конституційно-правовий статус суддів Конституційного Суду фундаментальний для забезпечення правової стабільності, захисту конституційних цінностей та забезпечення дотримання основних принципів правової держави в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Намясенко О.К. Правовий статус судді Конституційного Суду України: аналіз теоретичних питань: *автореф. дис. на здоб. наук.ступ. канд. юрид. наук*: Інститут держави і права ім. ВМ Корецького, 2009. 19 с.
2. Про Конституційний Суд України: Закон України. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2017. № 35. Ст. 376.
3. Байрачна Л., Тараніченко Ю. Правовий статус судді Конституційного Суду України. *Молодий вчений*. 2020. № 5 (81). С. 27–31.
4. Коцкулич В.В. Дискреційне право судді чи його моральний обов'язок? *Матеріали 72-ї підсумкової наукової конференції професорсько-викладацького складу юридичного факультету (26 лютого 2018 року, м. Ужгород). Ужгородський національний університет; за заг. ред. С.Б.Булеци, Я.В. Лазура*. 2018. С. 31–33.
5. Белов Д.М., Коцкулич В.В. Генеза наукової думки про особливості та структуру правосвідомості судді в національній юриспруденції. *Судова реформа в Україні: реалії та перспективи: матеріали науково-практичної конференції*. м. Київ, 18 листопада 2016 року : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2017. С. 116–127.
6. Коцкулич В.В. Суддівський розсуд та судова практика: корелятивний аналіз. *Закарпатські правові читання: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (19–21 квітня 2018 року, м. Ужгород)*. Том 2. 2018. С. 337–341.
7. Нестеренко Д.О. Припинення повноважень та звільнення суддів Конституційного Суду України як гарантії їх незалежності. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2023. Випуск 76. Частина 1. С. 103–108.
8. Овчаренко О.М. До питання про відповідальність суддів Конституційного Суду України. *Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Юридические науки*. 2013. № 2-1 (1). С. 194–202.

9. Бисага Ю.М., Берч В.В., Белов Д.М. Конституційна скарга – механізм захисту конституційних прав громадян. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 5. 2023. С. 700–705.
10. Белов Д.М., Бисага Ю.М., Берч В.В. Роль та місце конституційної скарги в системі захисту конституційних прав та свобод. *Наукові перспективи*. 2023. № 11(41). 2023. С. 777–787.
11. Рогач О.Я., Белов Д.М. Категорія «парадигма» в сучасних умовах функціонування української держави: теоретичні засади. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1. 2022. С. 37–42.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.17>

ДО ПИТАННЯ ПРО ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА КОНСТИТУЦІЙНУ СКАРГУ

Берч В.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
ORCID: 0000-0002-3837-4724

Бєлов Д.М.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-7168-9488

Бисага Ю.М.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-8797-5665

Берч В.В., Белов Д.М., Бисага Ю.М., До питання про особливості реалізації права на конституційну скаргу.

Встановлено, у сучасних європейських державах відзначається зростаючий інтерес до використання конституційної скарги як процедурного інструменту для захисту прав і свобод, які гарантовані конституційними актами. Це означає, що люди все частіше обирають цей спосіб, щоб вимагати відновлення своїх прав, порушених діями або бездіяльністю різних органів та посадових осіб. Іншими словами, конституційна скарга є ефективним і дієвим інструментом для захисту прав людини.

Підкреслено, збільшення обізнаності громадян щодо їхніх конституційних прав та можливостей використання конституційної скарги може сприяти більш активному включенню громадян у процес захисту правових інтересів.

Зауважено, звернення до Конституційного Суду допомагає забезпечити, що всі закони і рішення державних органів відповідають Конституції. Це важливо для підтримки принципу влади закону і виключення можливості дій, які б порушили конституційні норми. Також воно є одним із способів реалізації конституційного контролю, який допомагає гарантувати відповідність законодавства нормам Конституції.

Наголошено, коли Конституційний Суд України визнає певну норму закону неконституційною, ця норма втрачає юридичну силу та визнається

якою, ніби її ніколи не існувало в правовому порядку. Тобто, вона не має більше жодної юридичної сили і не може бути використана для регулювання відносин або прийняття рішень. Ця позиція важлива через те, що неконституційна норма суперечить Конституції України, яка є основним законом країни. Коли Конституційний Суд визнає таку норму неконституційною, це вважається остаточним рішенням і вкотре визнає нормативну силу Конституції пріоритетною над іншими законами. Тому рішення Конституційного Суду, яке визнає норму неконституційною, не тільки скасовує цю норму, але також позбавляє її будь-якої юридичної сили та визнає такою, що не існує. Це дозволяє забезпечити примат Конституції України і гарантує, що неконституційні норми не можуть бути застосовані у правовому полі.

Ключові слова: конституційна скарга, конституційне судочинство, верховенство права, тлумачення, звернення.

Berch V.V., Byelov D.M., Bysaga Yu.M. To the question about the peculiarities of the implementation of the right to a constitutional complaint.

It has been established that in modern European states there is a growing interest in the use of a constitutional complaint as a procedural tool for the protection of rights and freedoms guaranteed by constitutional acts. This means that people

increasingly choose this method to demand the restoration of their rights violated by the actions or inaction of various bodies and officials. In other words, a constitutional complaint is an effective and efficient tool for the protection of human rights.

It is emphasized that increasing citizens' awareness of their constitutional rights and the possibilities of using a constitutional complaint can contribute to more active inclusion of citizens in the process of protecting legal interests.

It is noted that the appeal to the Constitutional Court helps ensure that all laws and decisions of state bodies comply with the Constitution. This is important for maintaining the principle of the rule of law and excluding the possibility of actions that would violate constitutional norms. It is also one of the ways of implementing constitutional control, which helps to ensure compliance of legislation with the norms of the Constitution.

It is emphasized that when the Constitutional Court of Ukraine recognizes a certain norm of the law as unconstitutional, this norm loses legal force and is recognized as if it had never existed in the legal order. That is, it no longer has any legal force and cannot be used to regulate relations or make decisions. This position is important because the unconstitutional norm contradicts the Constitution of Ukraine, which is the main law of the country. When the Constitutional Court recognizes such a norm as unconstitutional, it is considered a final decision and once again recognizes the normative force of the Constitution as having priority over other laws. Therefore, the decision of the Constitutional Court, which recognizes a norm as unconstitutional, not only cancels this norm, but also deprives it of any legal force and recognizes it as non-existent. This ensures the primacy of the Constitution of Ukraine and guarantees that unconstitutional norms cannot be applied in the legal field.

Key words: constitutional complaint, constitutional justice, rule of law, interpretation, appeal.

Постановка проблеми. У сучасних європейських державах відзначається зростаючий інтерес до використання конституційної скарги як процедурного інструменту для захисту прав і свобод, які гарантовані конституційними актами. Це означає, що люди все частіше обирають цей спосіб, щоб вимагати відновлення своїх прав, порушених діями або бездіяльністю різних органів та посадових осіб. Іншими словами, конституційна скарга є ефективним і дієвим інструментом для захисту прав людини.

Ця тенденція свідчить про загальні зміни у суспільстві, де статус і права людини стають все більш важливими та актуальними. Сучасні суспільства визнають важливість захисту прав і свобод кожного громадянина, і конституційна скарга

стала одним з ключових засобів, що сприяє цьому захисту. Це свідчить про зростаючу увагу до справедливості та правосуддя у суспільстві, і про те, як важливо забезпечувати дотримання прав і свобод кожного громадянина [1].

На сучасному етапі розвитку судового конституційного контролю у всьому світі, ключовим інструментом для його реалізації є конституційна скарга. Ефективність цього конституційно-правового механізму в Україні не може бути повністю передбаченою. Проте, аналізуючи значну кількість щорічних звернень громадян до Конституційного Суду України, можна вбачати необхідність і важливість інституту конституційної скарги в Україні. Цей інститут стане ключовим компонентом конституційної юстиції, який надасть фізичним і юридичним особам можливість захищати свої основні права та свободи у сфері конституційної юрисдикції [2].

Законодавство країн може змінюватися з часом, і це може вплинути на процес подання конституційних скарг. Крім того, поняття та обсяг конституційних прав і свобод постійно розширюються та змінюються відповідно до суспільних потреб, що впливає на можливість громадян користуватися правом на конституційну скаргу.

В сучасному світі конституційний контроль набуває все більшої важливості для захисту прав і свобод громадян. З іншого боку, важливим є вивчення міжнародного досвіду у сфері конституційного судочинства та права на конституційну скаргу.

Збільшення обізнаності громадян щодо їхніх конституційних прав та можливостей використання конституційної скарги може сприяти більш активному включенню громадян у процес захисту правових інтересів. Знаючи свої конституційні права, громадяни можуть бути більш усвідомленими щодо того, що саме є їм гарантоване Конституцією. Це допомагає їм відчувати свою значущість у суспільстві і розуміти, що їхні права повинні бути захищені. Обізнаність громадян щодо конституційної скарги і інших юридичних інструментів дозволяє їм знати, яким чином можна реагувати на можливі порушення їхніх прав та надає їм засоби для захисту. Громадяни, які розуміють свої права, частіше беруть участь у правозахисних організаціях, громадських об'єднаннях та акціях, вони можуть стати активними учасниками громадянського суспільства, що працює на благо суспільства та прав людини.

У свою чергу, громадяни, які знають, як використовувати конституційну скаргу, ставлять більше вимог до дій та рішень органів влади, що сприяє більшій відповідальності владних структур перед громадянами. Обізнаність громадян про їхні права може сприяти формуванню суспільної культури, де права та свободи людини є важливими цінностями.

Стан опрацювання. Досліджувана проблематика була предметом наукового аналізу таких учених як: Ю. Бисага, Д. Белов, М. Гецько, В. Городовенко, В. Лемак, О. Петришин, Д. Терлецький та ін.

Метою статті є дослідження особливостей реалізації права на конституційну скаргу.

Виклад основного матеріалу. Скарга – це звернення, в якому висувуються вимоги щодо відновлення прав та захисту законних інтересів громадян, які були порушені діями або бездіяльністю державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян або посадових осіб [3]. Звернення громадян або їх об'єднань з індивідуальною або колективною скаргою до Конституційного Суду можна розглядати як одну з форм звернень громадян до органів держави [4].

У багатьох країнах, включаючи Україну, громадяни мають право звертатися до органів держави з питань, які стосуються їхніх прав і інтересів. Це є один із основних принципів демократичної правової держави. Конституційний Суд спеціалізується на розгляді питань, пов'язаних з порушенням конституційних прав і свобод громадян. Таким чином, звернення до нього стосується саме конституційних аспектів правових питань.

Звернення до Конституційного Суду допомагає забезпечити, що всі закони і рішення державних органів відповідають Конституції. Це важливо для підтримки принципу влади закону і виключення можливості дій, які б порушили конституційні норми. Також воно є одним із способів реалізації конституційного контролю, який допомагає гарантувати відповідність законодавства нормам Конституції.

Отже, звернення до Конституційного Суду можна розглядати як одну з форм взаємодії громадян з державними органами з метою захисту їхніх конституційних прав і свобод, а також для забезпечення влади закону та дотримання принципів правової держави.

Згідно з процесуальними кодексами, судові рішення може бути переглянуте у випадку встановленої неконституційності (або конституційності) застосовної норми, але лише у тому випадку, якщо це рішення ще не було виконано. Ця умова, як визначено законодавцем, має велике значення. Наприклад, Верховний Суд в своїй постанові від 29.10.2019 року у справі № 922/1391/18 підкреслив, що судові рішення, яке не потребує виконання, встановлює правову ситуацію та відповідні наслідки негайно після набрання ним сили. З цього випливає, що всі рішення суду, які не підлягають виконанню, не можуть бути переглянуті на підставі цієї обставини [5].

Це твердження обґрунтовується через особливості юридичного характеру судових рішень і

способу їх виконання. Судове рішення має велике юридичне значення, оскільки воно встановлює правову ситуацію у конкретній справі. Рішення суду містить в собі визначення прав та обов'язків сторін справи, а також рішення про застосування чи скасування конкретних правових норм. Це рішення набуває юридичної сили з моменту його прийняття судом.

Зазвичай судові рішення повинні бути виконані сторонами справи. Це означає, що сторони повинні дотримуватися визначених у рішенні обов'язків і вчиняти дії відповідно до нього. Однак існують випадки, коли рішення суду не потребує виконання, наприклад, коли воно стосується встановлення правової ситуації, а не накладає конкретних обов'язків.

Якщо судові рішення встановлює правову ситуацію, вона стає чинною негайно після його набрання сили. Відтак, сторони справи та треті особи повинні дотримуватися цієї нової правової ситуації без будь-яких затримок чи обмежень.

Поряд з цим, існують підстави для перегляду судових рішень. Проте згідно з вищезгаданим твердженням, підстава «встановлене Конституційним Судом України тлумачення судом застосованого закону України (або його положення) у спосіб, що не відповідає Конституції України» не може служити основою для перегляду судових рішень. Це через те, що такий перегляд вже не має сенсу, оскільки судові рішення, яке не потребує виконання, не накладає конкретних обов'язків на сторони справи та не втручається у їхні правові інтереси.

Отже, головна ідея цього твердження полягає в тому, що судові рішення, які встановлюють правову ситуацію, не можуть бути переглянуті на підставі цієї обставини, оскільки вони не мають юридичної сили для виконання та не втручаються у правові обов'язки сторін справи.

Поряд з цим, при визнанні закону неконституційним виникає підстава для перегляду всіх рішень, які мають юридичні наслідки для особи, навіть якщо ці рішення вже були виконані. Неконституційність закону призводить до значущих юридичних наслідків [6]. Одним з наслідків є можливість перегляду всіх рішень, які були прийняті на підставі цього закону і мають юридичні наслідки для осіб. Це означає, що всі рішення, прийняті на основі такого неконституційного закону, можуть бути переглянуті, навіть якщо вони вже були виконані або застосовані, що дає можливість відновити права і свободи осіб, які були порушені через неконституційний закон, і забезпечити їхню справедливість відповідно до Конституції та інших законів країни.

Тлумачення закону або його положення Судом, яке не відповідає Конституції України та було застосоване в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу

гу, не сприяє ефективному захисту прав і свобод особи. Тому доцільно додати до переліку підстав для перегляду судових рішень окрему підставу – тлумачення закону або його положення судом, яке суперечить Конституції України і було встановлене Конституційним Судом України [7].

Висновки. Слід підкреслити, що коли Конституційний Суд України визнає норму неконституційною, це призводить до втрати юридичної сили цієї нормою. Це означає, що відповідне рішення Конституційного Суду не лише скасовує дану норму, але і не має властивостей нормативного акта, спрямованого на встановлення, зміну або скасування правових норм, або на зміну сфери їх дії [8].

Таким чином, коли Конституційний Суд України визнає певну норму закону неконституційною, ця норма втрачає юридичну силу та визнається такою, ніби її ніколи не існувало в правовому порядку. Тобто, вона не має більше жодної юридичної сили і не може бути використана для регулювання відносин або прийняття рішень.

Ця позиція важлива через те, що неконституційна норма суперечить Конституції України, яка є основним законом країни. Коли Конституційний Суд визнає таку норму неконституційною, це вважається остаточним рішенням і вкотре визнає нормативну силу Конституції пріоритетною над іншими законами.

Тому рішення Конституційного Суду, яке визнає норму неконституційною, не тільки скасовує цю норму, але також позбавляє її будь-якої юридичної сили та визнає такою, що не існує. Це дозволяє забезпечити примат Конституції України і гарантує, що неконституційні норми не можуть бути застосовані у правовому полі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Індивідуальна конституційна скарга як ефективний інструмент посилення захисту прав людини та конституціоналізму. URL: https://uba.ua/documents/events/2015_10_02-01/Zalimas%2001.10.2015.pdf
2. Айріян К.Б. Конституційна скарга як форма звернення до органу конституцій-

ної юрисдикції: дис. ... канд. юрид. наук [12.00.02] / Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2015. 267 с.

3. Закон України «Про звернення громадян» від 1996 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80#Text>
4. Гецько М.М. Інститут конституційної скарги як засіб захисту основних прав і свобод: порівняльно-правовий аналіз: монографія / за заг. ред. М.М. Гецько, Ю.М. Бисаги, Д.М. Белова. Ужгород: Гельветика, 2015. 228 с.
5. Постанова Верховного Суду від 29.10.2019 р. у справі № 922/1391/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85327051>.
6. Мамченко Н. Круглий стіл КАС ВС щодо відновлення прав людини за наслідками рішення КСУ. *Судебно-юридическая газета*. URL: <https://sud.ua/ru/news/sud-info/149749-vidnovlennya-pravlyudini-za-naslidkami-rishennya-ksu-krugliy-stil-ka-vs>.
7. Керноз Н.Є., Стеченко К.Л. Судова юрисдикція в Україні: нові тенденції та проблемні питання розмежування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 80–86.
8. Юровська Г.В. Практика Європейського суду з прав людини в рішеннях органу конституційної юрисдикції. *Вісник Конституційного Суду України*. 2021. № 5. С. 110–130.
9. Белов Д.М., Бисага Ю.М., Берч В.В., Внесення змін до конституції: загальнотеоретичний аспект. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 5. 2023. С. 682–687.
10. Бисага Ю.М., Берч В.В., Белов Д.М. Конституційна скарга – механізм захисту конституційних прав громадян. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 5. 2023. С. 700–705.
11. Белов Д.М., Бисага Ю.М., Берч В.В. Роль та місце конституційної скарги в системі захисту конституційних прав та свобод. *Наукові перспективи*. 2023. № 11(41). 2023. С. 777–787.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.18>

ПРАВОВИЙ СТАТУС ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ

Долуда А.Ю.,*студент 2 курсу,**магістерський рівень вищої освіти,**за спеціальністю 081 Право,**Сумського національного аграрного університету*

Долуда А.Ю. Правовий статус внутрішньо переміщених осіб.

Протягом останніх майже 10 років Україна зазнає значної кількісної динаміки внутрішньо переміщених осіб, ставши лідером у цьому показнику. Зокрема, після вторгнення російської федерації в Україну у лютому 2022 року кількість внутрішньо переміщених осіб зросла до понад 8 мільйонів. Ця проблема стала великим випробуванням для країни, вимагаючи не лише допомоги від уряду, але й активної участі громадськості та розбудови нових стратегій соціальної підтримки.

У зв'язку з глобальними трансформаціями та міграційними процесами, питання прав та свобод внутрішньо переміщених осіб потребує нового теоретичного підходу та врахування міжнародного та національного досвіду. Розбудова правової соціальної держави в Україні вимагає не лише виконання завдань, визначених раніше, але й інтеграції нових та інноваційних підходів.

Зокрема, акцент на ролі громадських організацій та громадянського активізму стає ключовим для формування соціальних політик та забезпечення участі громадян у прийнятті та контролі за реалізацією рішень. Розгляд впливу глобальних трендів на національну політику та вивчення міграційних процесів стають актуальними аспектами.

Додатково, важливо підкреслити необхідність інновацій у взаємодії з внутрішньо переміщеними особами, використання сучасних технологій для полегшення доступу до інформації та координації допомоги. Освітні та інформаційні ініціативи щодо підвищення правової грамотності внутрішньо переміщених осіб стають важливим елементом активної участі цієї категорії осіб у суспільстві та захисту їхніх прав.

Отже, досягнення стратегічної мети розбудови правової соціальної держави в Україні передбачає інноваційність, активну громадянську участь, використання сучасних технологій та адаптацію до глобальних змін у суспільстві.

Важливим аспектом вирішення проблем внутрішньо переміщених осіб є також співпраця з міжнародними партнерами та активне залучення до діалогу з іншими країнами, які стикалися із

схожими викликами. Тільки шляхом обміну досвідом та спільних зусиль ми зможемо розробити більш ефективні стратегії соціальної підтримки та захисту прав внутрішньо переміщених осіб в умовах сучасного глобального середовища.

Усвідомлюючи важливість цього завдання, необхідно продовжувати розвивати національні та міжнародні ініціативи, спрямовані на створення стійкого та сприятливого середовища для внутрішньо переміщених осіб. Тільки через спільні зусилля суспільства, уряду та міжнародних організацій можна досягти визначеної мети – створення справедливого та підтримуючого середовища для всіх громадян України.

Ключові слова: внутрішньо переміщені особи, громадськість, соціальна підтримка, глобальні зміни, міграційні процеси, правовий статус, громадянське суспільство, соціальна держава, інновації.

Doluda A.Yu. Legal status of internally displaced persons.

Over the past almost 10 years, Ukraine has experienced significant quantitative dynamics of internally displaced persons, becoming a leader in this indicator. Specifically, after the invasion of the Russian Federation into Ukraine in February 2022, the number of internally displaced persons increased to over 8 million. This issue has become a major challenge for the country, requiring not only government assistance but also active participation of the public and the development of new strategies for social support.

In light of global transformations and migration processes, the issue of the rights and freedoms of internally displaced persons requires a new theoretical approach and consideration of international and national experience. The development of a legal social state in Ukraine demands not only the fulfillment of previously defined tasks but also the integration of new and innovative approaches.

In particular, emphasizing the role of civil organizations and civic activism becomes crucial for shaping social policies and ensuring citizen participation in decision-making and monitoring

their implementation. The examination of the impact of global trends on national policy and the study of migration processes become relevant aspects.

Additionally, it is important to underscore the need for innovation in interactions with internally displaced persons, utilizing modern technologies to facilitate access to information and coordinate assistance. Educational and informational initiatives aimed at enhancing legal literacy among internally displaced persons become a vital element of their active participation in society and the protection of their rights.

Therefore, achieving the strategic goal of building a legal social state in Ukraine involves innovation, active civic participation, the use of modern technologies, and adaptation to global changes in society.

Key words: Internally displaced persons, Civil society, Social support, Global changes, Migration processes, Legal status, Civil society, Social state, Innovations.

Постановка проблеми: Проблема правового статусу внутрішньо переміщених осіб є актуальною та складною, особливо в контексті сучасних геополітичних подій та глобальних трансформацій. За останні роки Україна стала свідком значного зростання кількості внутрішньо переміщених осіб, зокрема після вторгнення Російської Федерації в 2022 році. Ця ситуація створює серйозні виклики для країни, оскільки вона потребує не лише допомоги від уряду, але й системної переосмислення правового статусу цієї вразливої групи населення.

Стан опрацювання проблематики: Питання правового статусу внутрішньо переміщених осіб отримало певний рівень опрацювання у наукових кругах. Однак, незважаючи на існуючі дослідження, ця тема залишається досить малодослідженою, особливо щодо аспектів набуття, реалізації та припинення їхнього правового статусу в умовах сучасних викликів та конфліктів. Наявні роботи деяких вчених надають важливий теоретичний фундамент, проте динаміка сучасних подій і нові виклики вимагають подальшого наукового осмислення та дослідження.

Мета статті: Мета статті полягає в системному аналізі та уточненні правового статусу внутрішньо переміщених осіб в Україні в контексті сучасних геополітичних та соціальних викликів. Автор прагне визначити основні аспекти правового статусу цієї категорії осіб, враховуючи національне законодавство та міжнародні стандарти, а також здійснити критичний аналіз існуючих правових практик та пропозицій для подальшого вдосконалення механізмів їхнього захисту та інтеграції в суспільство.

Виклад основного матеріалу. Протягом останніх майже 10 років наша країна утримується в першій десятці країн світу за кількістю внутрішньо переміщених осіб. Після повномасштабного вторгнення російської федерації в Україну у лютому 2022 року ситуація стала ще більш складною. За даними Єдиної інформаційної бази про внутрішньо переміщених осіб Міністерства соціальної політики України, станом на кінець травня 2020 року їх було 1 446 782 млн осіб [1], а станом на травень 2022 року ця кількість перевищила 8 млн людей [2]). Такий масштаб внутрішньо переміщених осіб став великим випробуванням для нашої країни і суспільства. Без підтримки громадськості неможливо самотійно впоратися з такою глобальною проблемою та належним чином підготувати соціальні служби та їх працівників для допомоги внутрішньо переміщеним особам та їх адаптації. Територіальні громади відіграють важливу роль в цьому контексті.

З урахуванням світових глобальних змін та постійних міграційних процесів питання забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб потребує теоретичного переосмислення, враховуючи міжнародний та національний досвід у цьому напрямку.

Будь-яке дослідження базується на попередніх досягненнях. Загальнотеоретичною основою пізнання правового статусу внутрішньо переміщених осіб служать роботи таких вчених, як Ю. Бисага, І. Блауберг, А. Георгіца, Г. Гудвін-Гілл, Ю. Делія, М. Кельман, М. Козюбра, А. Колодій та інші. Доктринальний внесок в розвиток системи забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб цих авторів сприяв розвитку всіх аспектів правового статусу цієї категорії осіб, хоча сучасні зміни та тенденції вимагають подальших наукових досліджень.

Пріоритет прав і свобод людини перед правами держави та феноменологія прав людини як ключової сфери для міжнародного співробітництва держав визначають сучасний розвиток демократичної правової державності та існування міжнародного співтовариства держав в умовах глобалізації [3, с. 47]. Це відповідає проблемам правового статусу внутрішньо переміщених осіб в Україні та світі, особливо в умовах сучасної української війни.

Щодо наукового опрацювання набуття, реалізації та припинення правового статусу внутрішньо переміщеної особи в Україні, слід зазначити, що це питання залишається малодослідженим. Деякі вчені, які вивчають окремі аспекти цього питання, ведуть дискусії щодо доцільності використання терміну «правовий статус» в цьому контексті [4, с. 66]. Важливо звернути увагу на те, що правове становище внутрішньо переміщених осіб може бути розглянуте як складова їх правового статусу.

Щодо взаємозв'язку термінів «правовий статус» та «правовий стан» внутрішньо переміщених осіб, можна розглядати термін «правовий стан внутрішньо переміщених осіб» з точки зору наявності або відсутності громадянства у таких осіб, враховуючи національне законодавство та міжнародні стандарти. Згідно з нормами Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20 жовтня 2014 р., внутрішньо переміщені особи включають громадян України, іноземців та осіб без громадянства.

Правовий статус внутрішньо переміщених осіб виступає основою, закладеною в чинному законодавстві, стосовно принципів взаємодії цих осіб із державними та місцевими органами влади, а також інститутами громадянського суспільства.

Інститут правового статусу людини пов'язаний не лише з очікуваннями людей щодо гідного правового способу життя, але й з процесами трансформації державно-правової системи суспільства. Конституційний статус особи є конкретною та юридично значущою формою, в якій виявляються права і свободи людини, що є ключовою причиною демократичних змін у суспільстві. Ураховуючи це, роль інституту правового статусу особи, зокрема внутрішньо переміщених осіб, необхідно оцінити високо, особливо з урахуванням прагнення Української держави до інтеграції в європейський простір та відповідності характеристикам демократичної, соціальної держави.

Розбудова правової соціальної держави в Україні та розвиток громадянського суспільства – це основна стратегічна ціль, досягнення якої залежить від виконання ряду завдань. Покращення взаємодії між органами державної влади та внутрішньо переміщеними особами, а також покращення їхнього соціального статусу, є ключовими в аспекті досягнення цієї мети.

Розбудова правової соціальної держави в Україні та активний розвиток громадянського суспільства є важливою стратегічною метою, виконання якої вимагає не лише виконання завдань, визначених раніше, але й інтеграцію нових та інноваційних підходів.

У контексті нинішніх викликів і змін в суспільстві важливо акцентувати увагу на посиленні ролі громадських організацій та громадянського активізму у формуванні та впровадженні соціальних політик. Забезпечення широкої участі громадян у прийнятті рішень та контролі за їх реалізацією стає необхідною складовою для досягнення справедливого та ефективного суспільства.

Додатково, важливо враховувати інноваційні підходи у взаємодії між державними органами та внутрішньо переміщеними особами. Використання сучасних технологій та цифрових інструментів може значно полегшити доступ до інформації, а

також забезпечити ефективнішу координацію дій для надання допомоги та підтримки внутрішньо переміщеним особам.

У цьому контексті, розгляд розбудови правової соціальної держави повинен також включати аналіз впливу глобальних трендів та змін на національну політику, зокрема у контексті міграційних процесів та сприяння інтеграції в європейські структури.

Також, слід наголосити на необхідності розвитку освітніх та інформаційних ініціатив, спрямованих на підвищення правової грамотності та свідомості серед внутрішньо переміщених осіб, що сприятиме їхній активній участі в суспільстві та захисту їхніх прав.

Отже, досягнення стратегічної мети розбудови правової соціальної держави в Україні передбачає інноваційність, активну громадянську участь, використання сучасних технологій та адаптацію до глобальних змін у суспільстві.

Додатково, важливо підкреслити, що ефективна реалізація стратегії розвитку громадянського суспільства та створення правової соціальної держави вимагає посилення міжнародного співробітництва. Обмін досвідом та кращими практиками з іншими країнами, особливо тими, які успішно впроваджують сучасні соціальні та правові моделі, може значно поліпшити національну систему.

Необхідно також враховувати різноманітність потреб внутрішньо переміщених осіб та розробляти індивідуалізовані підходи до надання підтримки, зокрема, для учасників конфліктів, жертв насильства, та інших уразливих груп. Забезпечення рівних можливостей та захисту прав кожної особи є необхідною умовою для побудови справедливого та інклюзивного суспільства.

Важливим аспектом є також залучення бізнес-сектору та приватних ініціатив до вирішення проблем внутрішньо переміщених осіб. Розвиток партнерських відносин між урядовими структурами, громадським сектором та бізнесом може сприяти більш ефективному вирішенню соціальних проблем та забезпеченню сталого розвитку.

Не менш важливою є постійна оцінка та моніторинг результативності вжитих заходів. Систематичний аналіз ефективності програм та політик дозволить вчасно виявляти проблеми та коригувати стратегії відповідно до змінюючогося соціального та економічного середовища.

Отже, до всебічної стратегії побудови правової соціальної держави та розвитку громадянського суспільства в Україні необхідно додати новаторські підходи, гнучкість у взаємодії з різними стейкхолдерами, та систематичний моніторинг для забезпечення сталого і значущого прогресу.

Правовий статус внутрішньо переміщених осіб визначається як ключовий фундамент, заложений у чинному законодавстві, щодо встановлен-

ня принципів взаємодії цих осіб із державними та місцевими органами влади, а також інститутами громадянського суспільства. Зокрема, це ставить перед урядовими та громадськими структурами важливе завдання – надання внутрішньо переміщеним особам чіткої правової структури для взаємодії та співпраці.

У цьому контексті, важливо розглядати правовий статус не лише як правовий документ, але й як стратегічний інструмент для забезпечення справедливості, рівних можливостей та захисту прав. Зокрема, реалізація правового статусу внутрішньо переміщених осіб має стати запорукою покращення їхнього соціального статусу, сприяючи їхній активній участі у громадському житті та формуванню власної ідентичності.

У процесі формування та розвитку правового статусу важливо враховувати динаміку сучасного суспільства, зокрема, тенденції глобалізації та зміни в політичному ландшафті. Відкритість до новаторських підходів та адаптація до сучасних викликів є необхідним елементом успішної імплементації правового статусу в контексті внутрішньо переміщених осіб.

Забезпечення ефективної взаємодії між всіма стейкхолдерами – від державних органів до громадських організацій та бізнес-сектору – є важливою передумовою для успішної інтеграції правового статусу в життя внутрішньо переміщених осіб. Це передбачає активну участь всіх зацікавлених сторін у розробці та вдосконаленні правових механізмів, спрямованих на захист та підтримку цієї вразливої групи населення.

Таким чином, перегляд та посилення правового статусу внутрішньо переміщених осіб відкриває шлях до більшого захисту їхніх прав та створення умов для активної участі в суспільному житті.

Висновок. Необхідно активно розвивати освітні та інформаційні ініціативи для підвищення правової грамотності внутрішньо переміщених осіб, сприяючи їхній активній участі в суспільстві та захисту їхніх прав. Процес реалізації стратегії розвитку громадянського суспільства та створення правової соціальної держави передбачає інтеграцію новаторських підходів, гнучкість у взаємодії з різними стейкхолдерами та постійний моніторинг результативності прийнятих заходів. Важливо залучати бізнес-сектор та підтримувати міжнародне співробітництво для обміну досвідом та кращими практиками. Підсумково, забезпечення сталого розвитку та захисту прав внутрішньо переміщених осіб визначається не лише як завдання уряду, але й як спільна відповідальність всіх сфер суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Офіційний сайт Міністерства соціальної політики України. URL: <https://www.msp.gov.ua/timeline/Vnutrishno-peremishcheni-osobi.html>.
2. Кількість внутрішньо переміщених осіб (ВПО) в Україні перевищила 8 млн людей: звідки й куди їхали найбільше <https://www.minre.gov.ua/news/kilkist-vnutrishno-peremishchenyh-osib-vpo-vukrayini-perevyshchyla-8-mln-lyudey-zvidky-y-kudy>.
3. Кофман Б.Я. Основні напрями вдосконалення та розширення правового статусу людини, особистості та громадянина в умовах глобалізації. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2020. № 1. С. 46–59.
4. Бовкун Е.М. Набуття, реалізація і припинення правового статусу внутрішньо переміщеної особи в Україні. Часопис Київського університету права. 2018. № 4. С. 66–69.

УДК 342.951.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.19>

УЗАГАЛЬНЕННЯ ПІДСТАВ НЕКОНСТИТУЦІЙНОСТІ У РІШЕННЯХ ОРГАНУ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ: АСПЕКТИ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ

Жаровська І.М.,

*доктор юридичних наук, професор кафедри теорії права та конституціоналізму
Національного університету «Львівська політехніка»*

ORCID: 0000-0003-3821-8120

e-mail: irazhar@ukr.net

Жаровська І.М. Узагальнення підстав неконституційності у рішеннях органу конституційної юрисдикції: аспекти конституційної скарги.

У статті проведено узагальнення підстав неконституційності у рішеннях Конституційного суду України у тому числі шляхом аналізу інституту конституційної скарги.

Мотивовано, що доктрина конституційності репрезентує ідею верховенства конституції над будь-якими іншими нормативними актами, виключає можливість прийняття чи застосування норм, які відповідають Конституції. Цей принцип є перевагою для забезпечення правової держави, дотримання законності та гарантування прав та свобод громадян, також виступає як механізм контролю за діями влади та забезпечення стабільності та надійності правової системи.

Сутність принципу конституційності репрезентовано у тому, що всі закони, нормативні акти та дії владних органів повинні відповідати нормам та принципам, закріпленим у конституції країни, оскільки остання є основним і важливим правовим актом, який встановлює рамки та принципи функціонування держави, обмежуючи дії влади та гарантуючи права та свободи громадян.

Неконституційність протлумачено як стан невідповідності положенням, принципам чи нормам, встановленим у конституції країни. Важлива юридична сутність визнання такого явища неконституційним – такі акти можуть бути анульовані, втратити чинність або потребувати внесення змін для відповідності конституційним нормам. Вказано, що поняття неконституційності важливе для забезпечення дотримання та захисту принципів та норм, закріплених у конституції, та гарантує статус ієрархічності системи законодавства у демократичній державі.

Узагальнено підстави, які використовує Конституційний суд України щодо визнання неконституційності деяких положень нормативно-правових актів у справах за конституційними скаргами: невинуватене позбавлення (обмеження) певного конституційного права; порушення

принципу верховенства права, особливо в контексті відсутності юридичної визначеності в нормах закону.

Вказано, що принцип верховенства права накладає обов'язки на правотворчий орган установлювати чіткі, зрозумілі, однозначні та передбачати правове регулювання суспільних відносин, що є ключовим при забезпеченні стійкого правового становища кожної особи та для уникнення відмови від зобов'язань, які взяла на себе держава.

Ключові слова: конституціоналізм, конституційна скарга, законодавство, Конституційний суд України, конституційність, конституційна юрисдикція, верховенство права, конституційні права, принцип юридичної визначеності, обмеження влади, правосуддя.

Zharovska I.M. Generalization of the grounds of unconstitutionality in the decisions of the body of constitutional jurisdiction: aspects of the constitutional complaint.

The article summarizes the reasons for unconstitutionality in the decisions of the Constitutional Court of Ukraine, including by analyzing the institution of a constitutional complaint.

It is motivated that the doctrine of constitutionality represents the idea of supremacy of the constitution over any other normative acts, excludes the possibility of adopting or applying norms that correspond to the Constitution. This principle is an advantage for ensuring the rule of law, observing legality and guaranteeing the rights and freedoms of citizens, and also serves as a mechanism for controlling the actions of the authorities and ensuring the stability and reliability of the legal system.

The essence of the principle of constitutionality is represented by the fact that all laws, regulations and actions of authorities must comply with the norms and principles enshrined in the country's constitution, since the latter is the main and important legal act that establishes the framework and principles of the functioning of the state, limiting

the actions of the authorities and guaranteeing rights and freedoms of citizens.

Unconstitutionality is interpreted as a state of non-compliance with provisions, principles or norms established in the country's constitution. The important legal essence of recognizing such a phenomenon as unconstitutional is that such acts may be annulled, lose their validity, or require changes to comply with constitutional norms. It is indicated that the concept of unconstitutionality is important for ensuring compliance and protection of the principles and norms enshrined in the constitution and guarantees the hierarchical status of the legal system in a democratic state.

The grounds used by the Constitutional Court of Ukraine to recognize the unconstitutionality of some provisions of normative legal acts in cases of constitutional complaints are summarized: unjustified deprivation (restriction) of a certain constitutional right; violation of the principle of the rule of law, especially in the context of the lack of legal certainty in the norms of the law.

It is indicated that the principle of the rule of law imposes obligations on the law-making body to establish clear, understandable, unambiguous and provide for legal regulation of social relations, which is key in ensuring the stable legal position of each person and in order to avoid renouncing the obligations assumed by the state.

Key words: constitutionalism, constitutional complaint, legislation, Constitutional Court of Ukraine, constitutionality, constitutional jurisdiction, rule of law, constitutional rights, principle of legal certainty, limitation of power, justice.

Постановка проблеми. Дослідження доктрини конституціоналізму та її проявів через спеціальні засоби і механізми в сучасному світі є критично важливим з кількох причин. По-перше, це визначає основи правової системи, яка забезпечує захист прав та свобод громадян через обмеження влади та чітке визначення їхніх прав і обов'язків. По-друге, ця доктрина є невід'ємною частиною демократичного суспільства, що гарантує, що влада діє в межах закону, таким чином розкриваючи її демократичні аксіологічно-правові концепти.

Загалом, дослідження інституту конституційної скарги як прояву основних принципів конституціоналізму є надзвичайно важливим для підтримки правової держави, захисту прав громадян та забезпечення стійкого та демократичного розвитку суспільства, оскільки сучасному етапі, одним з новітніх механізмів адаптації правових норм до поточних потреб і тенденцій є саме вказаний інститут.

У зв'язку з неперервним розвитком незалежних держав з демократичними принципами, особлива увага повинна бути приділена захисту

прав та свобод людини і громадянина, що є невід'ємною частиною належного функціонування будь-якої правової держави. Така держава вимагає розробки та впровадження ефективних механізмів захисту прав і свобод людини і громадянина на національному рівні. «Право як соціальна конструкція реагує на специфічні ситуаційні вимоги, і протягом своєї тривалої традиції воно виробило специфічні моделі»[1], отож інститут конституційної скарги є відносно новим способом удосконалення моделі конституціоналізму в правовій, демократичній державі.

Стан дослідження. Вчені різних галузей правознавства вивчали проблеми створення відповідної доктрини конституціоналізму та забезпечення принципу верховенства права, справедливості та визначеності правової політики. Вони досліджували ці аспекти, враховуючи як конституційно-правові (Ю. Бисага, Д. Белов, В. Заборовський, Л. Дешко), так і теоретично-правові (В. Ковальчук, Н. Ортинська, Т. Гарасимів, О. Парута) підходи.

Проте не всі аспекти прояву конституційної скарги з погляду праксеології є науково дискусійними, тому в межах даної статті здійснено спробу додати певні проблемні аспекти в парадигму доктринального аналізу інституту конституційної скарги.

Метою дослідження є узагальнення підстав неконституційності у рішеннях Конституційного суду України у тому числі шляхом аналізу інституту конституційної скарги.

Виклад основних положень. Сутність принципу конституційності репрезентовано у тому, що всі закони, нормативні акти та дії владних органів повинні відповідати нормам та принципам, закріпленим у конституції країни, оскільки остання є основним і важливим правовим актом, який встановлює рамки та принципи функціонування держави, обмежуючи дії влади та гарантуючи права та свободи громадян. Принцип конституційності забезпечує верховенство конституції над будь-якими іншими нормативними актами і законами, виключає можливість прийняття чи застосування норм, які відповідають Конституції. Цей принцип є перевагою для забезпечення правової держави, дотримання законності та гарантування прав та свобод громадян, також виступає як механізм контролю за діями влади та забезпечення стабільності та надійності правової системи.

Як антипод вказаного принципу, поняття «неконституційність» вказує на стан невідповідності положенням, принципам чи нормам, встановленим у конституції країни. Важлива юридична сутність визнання такого явища неконституційним - такі акти можуть бути анульовані, втратити чинність або потребувати внесення змін для відповідності конституційним нормам. Загалом, поняття неконституційності важливе для забез-

печення дотримання та захисту принципів та норм, закріплених у конституції, та гарантує статус ієрархічності системи законодавства у демократичній державі.

Визначення конституційності (неконституційності) нормативного акту в Україні покладено на спеціальний орган конституційної юрисдикції. Конституційний суд України відповідно до ст. 9 ст. 7 ЗУ «Про Конституційний суд України» наділений повноваженнями «вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів України (їх окремих положень) за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України» [2].

Конституційну скаргу слід розуміти як правовий механізм, який дає громадянам можливість звернутися до спеціалізованого судового органу із запитаннями про відповідність законів України чи їх окремих положень Конституції України. Конституційна скарга є підставою для прийняття рішення Конституційним судом про конституційність (неконституційність) окремих положень чинного законодавства, таким чином, за словами угорських вчених «Конституційний Суд зробив громадян учасниками процесу перетворення країни» [3, с.1]

Рішення Конституційного суду у справах за конституційною скаргою формується з приватно-правових інтересів – особистих інтересів суб'єкту конституційного подання, що дозволяють розглядати судову справу за цими обставинами, і громадських інтересів, які забезпечують приведення національного законодавства України у відповідність до положень Основного закону.

Кожне юридичне обґрунтування, безсумнівно, настільки ж унікальне, як і суддя, який його складає, оскільки судді покладаються на свій індивідуальний стиль письма, різні навички аргументації та міркування, щоб обґрунтувати результати дуже різних справ. Здається, це особливо вірно для рішень конституційного суду, коли судді мають намір перевірити конституційність широкого кола законодавчих інструментів. Проте ґрунтовне дослідження польських колег котрі досліджували рішення Конституційного суду Польщі (пол. Trybunał Konstytucyjny) доводить, що спосіб складання обґрунтувань стає все більш уніфікованим і традиційним. Результати показують, що існує спільне ядро риторичної структури, реалізоване за допомогою повторюваних функціональних сегментів тексту [4].

Контент аналіз рішень Конституційного суду України щодо визнання неконституційності деяких положень нормативно-правових актів дає нам підстави визначити дві найчастіше використовувані підстави, що дає можливість ставити на порядок денний дискусію щодо уніфі-

кацію рішень суду конституційної юрисдикції в Україні.

Першою підставою невинуватене позбавлення (обмеження) певного конституційного права. Зокрема для прикладу візьмемо Рішення КСУ від 12 жовтня 2022 року № 8-р(І)/2022. Суд в даному випадку визнав неконституційним положення кодифікованого акту, оскільки вони порушували конституційно визнане право власності особи. У рішенні мотивовано, що «Конституційний Суд України вважає, що застосування положення частини першої статті 204³ Кодексу унеможливорює вирішення судом питання доцільності застосування до винної особи стягнення у виді конфіскації товарів та не забезпечує досягнення справедливого балансу між вимогами публічних інтересів та захистом права власності особи, а отже, це положення Кодексу допускає невинуватене позбавлення такого права, оскільки встановлює, що обов'язковій конфіскації підлягає будь-який товар у будь-якому випадку в повному обсязі незалежно від правомірності джерела його походження, мети подальшого використання та негативного впливу такої конфіскації на майновий стан особи» [5].

Другою підставою визнання неконституційності є посилання на принцип верховенства права, котрий виражає базову ідею, що норми та положення закону є найвищим авторитетом у суспільстві. Він передбачає, що всі суб'єкти, в тому числі як громадяни, так і органи влади, зобов'язані дотримуватися встановлених законом правил. Цей принцип має всеохоплюючий характер, охоплюючи всю сферу суспільства, включаючи всі аспекти владних відносин, правові стосунки та обов'язки громадян. Крім того, він забезпечує незалежність владних органів, які також повинні працювати в межах закону, дотримуючись встановлених норм та процедур. Принцип верховенства права є фундаментальним принципом правової системи, що гарантує стабільність, законність та справедливість у суспільстві, забезпечує загальну основу для функціонування правової держави, де ніхто не може узурпувати владу та передбачає взаємодію всіх суб'єктів на однакових умовах рівності перед законом.

Принцип верховенства права вимагає від законодавця встановлювати чітке, зрозуміле, однозначне, прогнозоване правове регулювання суспільних відносин для забезпечення стабільного правового становища людини, не допускати довільної відмови від взятих державою на себе зобов'язань, гарантувати належний захист правомірних (легітимних) очікувань особи. І саме відсутність формулюванні чітких норм є підставою порушення верховенства права. Італійські правники доводять, що «затмарення правової визначеності може спричинити швидку та незворотну деградацію верховенства права» [6]

КСУ вказує, що «однією з вимог принципу верховенства права (правовладдя) є вимога юридичної визначеності (як принцип)» (абзац дев'ятий підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 27 лютого 2018 року N 1-р/2018) [7]. Вказаний принцип лежить в парадигмі мотивації наукової доктрини актуальності права, котра вказує на те, що «право має віддзеркалювати зростаючу складність суспільства» [8]

В подальшому порушення принципу юридичної визначеності розглядалося як основна підстава неконституційності законодавчих норм. Так в Рішенні КСУ N 7-р(І)/2023 «Конституційний Суд України вважає, що встановлення положенням пункту 26 розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Кодексу іншого, ніж у статті 54 Закону N 796, законодавчого регулювання спричиняє юридичну невизначеність під час застосування вказаних норм Кодексу та Закону N 796, що позбавляє постраждалих внаслідок Чорнобильської катастрофи осіб, віднесених до категорії 1, можливості бути впевненими у своїх легітимних очікуваннях щодо виплати державної пенсії, оскільки вони залежать від фінансових можливостей держави, а це суперечить принципу верховенства права, встановленому частиною першою статті 8 Конституції України» [9].

Звертаю увагу, що у провадженні КСУ зараз є ряд конституційних скарг, які можуть також, на нашу думку, претендувати на рішення, котре б визнавало норми неконституційними саме на підставі порушення принципу юридичної визначеності, а значить сутності доктрини верховенства права. Зокрема скарга О.А. Тиховської щодо перевірки на друге речення абзацу першої частини третьої статті 87 Закону України „Про державну службу“, яким було встановлено, що суб'єкт призначення або керівник державної служби може пропонувати державному службовцю будь-яку вакантну посаду державної служби у тому самому державному органі (за наявності) [10].

Висновок. Неконституційність позиціоновано як стан невідповідності положенням, принципам чи нормам, встановленим у конституції країни. Важлива юридична сутність визнання такого явища неконституційним - такі акти можуть бути анульовані, втратити чинність або потребувати внесення змін для відповідності конституційним нормам. Поняття неконституційності важливе для забезпечення дотримання та захисту принципів та норм, закріплених у конституції, та гарантує статус ієрархічності системи законодавства у демократичній державі.

Узагальнено підстави, які використовує Конституційний суд України щодо визнання неконституційності деяких положень нормативно-правових актів у справах за конституційними

скаргами: невиправдане позбавлення (обмеження) певного конституційного права; порушення принципу верховенства права, особливо в контексті відсутності юридичної визначеності в нормах закону.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Kopacz J. The Legal Language of Scottish Burghs: Standardization and Lexical Bundles (1380-1560). Series: Oxford studies in language and law. Oxford University Press. 2013 doi: 10.1093/acprof:oso/9780199945153.001.0001.
2. Про Конституційний Суд України: закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2017, № 35, ст.376.
3. Halmai G. Dismantling Constitutional Review in Hungary. *Rivista di diritti comparati*. 2018. P. 1 URL: https://me.eui.eu/gabor-halmai/wp-content/uploads/sites/385/2018/11/Bocconi_HCC_Halmai.pdf.
4. Gozdz-Roszkowski S. Move Analysis of Legal Justifications in Constitutional Tribunal Judgments in Poland: What They Share and What They Do Not. *Int J Semiot Law* 2020. Vol. 33, P. 581-600. <https://doi.org/10.1007/s11196-020-09700-1>.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Унуковича Романа Андрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого положення абзацу другої частини першої статті 2043 Кодексу України про адміністративні правопорушення м. київ 12 жовтня 2022 року № 8-п(І)/2022 https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/8-ri2022_0.pdf.
6. Canestrini N. Covid-19 Italian emergency legislation and infection of the rule of law. *New Journal of European Criminal Law*, 2020. Vol. 11(2), 116-122. <https://doi.org/10.1177/2032284420934669>.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців тринадцятого, чотирнадцятого пункту 32 розділу I Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» та Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу першого підпункту 164.2.19 пункту 164.2 статті 164 Податкового кодексу України (справа про оподаткування пенсій і щомісячного довічного грошового утримання) від 27 лютого 2018 року N 1-р/2018 URL:

- https://ips.ligazakon.net/document/view/ks18009?an=1&ed=2018_02_27.
8. Moroni S., Buitelaar E., Sorel N., Cozzolino S. Simple Planning Rules for Complex Urban Problems: Toward Legal Certainty for Spatial Flexibility. *Journal of Planning Education and Research*, 2020. Vol. 40(3), 320-331. <https://doi.org/10.1177/0739456X18774122>.
 9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Костіни Миколи Васильовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення пункту 26 розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України від 13 вересня 2023 року N 7-р(І)/2023 URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/t102456?ed=2023_07_27&an=2634.
 10. Конституційна скарга Тиховської Оксани Андріївни 18/ 286 від 23.08.2023 URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/18_2862023.pdf.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.20>

ЕКОНОМІЧНА СТРАТЕГІЯ СТИМУЛЮВАННЯ РЕГІОНІВ УКРАЇНИ У ПІСЛЯВОЄННИЙ ПЕРІОД

Ерфан В.,*кандидат економічних наук, доцент,**доцент кафедри економічної теорії**ДВНЗ “Ужгородський національний університет”***Кольцов Ю.,***аспірант,**ПЗВО “Карпатський університет імені Августина Волошина”*

Ерфан В., Кольцов Ю. Економічна стратегія стимулювання регіонів України у післявоєнний період.

Післявоєнне економічне відновлення регіонів України – це складний і багатогранний процес, який включає в себе ряд заходів та стратегій. Ці шляхи можуть відрізнятися залежно від конкретного регіону, його потреб і можливостей, а також політичної ситуації в країні. Однак ключові напрямки для післявоєнного економічного відновлення регіонів України: інфраструктурний розвиток, де регіони повинні інвестувати в розвиток та модернізацію інфраструктури, включаючи дороги, залізниці, порти, аеропорти та комунікації, що сприятиме поліпшенню умов для бізнесу та підвищенню конкурентоспроможності регіону; підтримка малих та середніх підприємств може стати джерелом нових робочих місць і стимулювати економічний розвиток регіонів. Зокрема, це може включати в себе фінансову підтримку, навчання та консультації для підприємців; розвиток освіти та науки важливі для створення кваліфікованої робочої сили і розвитку інноваційних технологій, що можуть збільшити конкурентоспроможність регіону; підтримка сільськогосподарського сектору для багатьох регіонів України, а саме інвестиції в розвиток сільськогосподарського сектору можуть покращити якість життя сільського населення та забезпечити продовольчу безпеку; приваблення іноземних інвестицій, тобто сприятливе інвестиційне середовище, щоб привабити іноземні інвестори, які могли б вкласти в регіональну економіку; соціальна політика, включаючи підтримку вразливих груп населення та підвищення якості життя громадян; регіональна співпраця між різними регіонами та місцевими владами може сприяти обміну досвідом і ресурсами для спільного розвитку.

Ці шляхи можуть бути поєднані в різних комбінаціях, в залежності від потреб та можливостей конкретного регіону. Однак успішне післявоєнне

економічне відновлення вимагає спільних зусиль уряду, бізнесу та громадськості.

Ключові слова: збитки, повоєнна відбудова України, стратегія стимулювання регіонів.

Erfan V., Koltsov Yu. Economic strategy to stimulate the regions of Ukraine in the post-war period.

The post-war economic recovery of Ukraine's regions is a complex and multifaceted process that includes a number of measures and strategies. These paths may differ depending on the particular region, its needs and capabilities, and the political situation in the country. However, the key areas for the post-war economic recovery of Ukraine's regions are: infrastructure development, where regions should invest in the development and modernization of infrastructure, including roads, railways, ports, airports and communications, which will improve the business environment and increase the region's competitiveness; support for small and medium-sized enterprises can be a source of new jobs and stimulate economic development in the regions. This may include financial support, training and advice for entrepreneurs; development of education and science is important for creating a skilled workforce and developing innovative technologies that can increase the competitiveness of the region; support for the agricultural sector for many regions of Ukraine, namely investments in the development of the agricultural sector can improve the quality of life of the rural population and ensure food security; attracting foreign investment, i.e. a favorable investment environment that regional cooperation between different regions and local authorities can facilitate the exchange of experience and resources for joint development.

These ways can be combined in various combinations, depending on the needs and capabilities of a particular region. However, a

successful postwar economic recovery requires joint efforts of the government, business, and the public.

Key words: losses, post-war reconstruction of Ukraine, regional incentive strategy.

Постановка проблеми. Початок 21 століття став періодом, коли Україна стикнулася з численними випробуваннями, які вимагали від держави та суспільства дорослості та стійкості. Помаранчева революція 2004-2005 років, Революція Гідності в 2013-2014 роках, агресія росії та тимчасова окупація Криму та частини Донецької та Луганської областей в 2014 році, а також велика війна росії, спрямована на руйнування України в 2022 році, усі ці події відзначалися певними можливостями, але переважно створювали нові виклики та призводили до несподіваних втрат.

Загалом, ці випробування сильно вплинули на всі аспекти внутрішньої політики України, зокрема державної регіональної політики. Крім традиційних викликів, які стояли перед Україною перед війною, з'явилися нові, які раніше не розглядались через їх малу ймовірність, але тепер вони стали ключовими та впливатимуть на Україну та її регіони ще довгий час.

Розвиток будь-якої країни залежить від численних факторів, включаючи суверенітет на території, демографічну ситуацію, стан національної економіки та розвиток інфраструктури, яка з'єднує країну.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Задача дослідження активізації економічної стратегії стимулювання економічного розвитку регіонів є предметом вивчення багатьох вчених, як українських, так і з-за кордону. Свій вагомий внесок у вирішення цієї проблеми зробили такі науковці, як Є.І. Бойко, В.Н. Василенко, В.М. Геєць, М.І. Долішній, В.Й. Ерфан, І.О. Іртищева, О.С. Поважний, В.І. Копитко, А.Ф. Мельник, Я.О. Побурко, Б.О. Язлюк та інші. У їх роботах були сформульовані методологічні й організаційні принципи створення, структурування, використання й відтворення економічного розвитку регіону. Однак для більш глибокого розуміння питань, пов'язаних із метою дослідження економічного розвитку регіонів, необхідно додаткове вивчення особливостей управління сталим економічним розвитком регіонів.

Мета дослідження: пошук та аналіз існуючих стратегій економічного стимулювання регіонів України в післявоєнний період.

Результати дослідження. На основі аналізу об'єктивної ситуації, визначення внутрішніх переваг та обмежень, врахування можливих ризиків/загроз зовнішнього характеру, компетентні на те органи влади держави формують та реалізують свої політики.

Відтак, розробка нової політики щодо регіонального економічного розвитку потребує такого

всебічного аналізу та оцінки нинішньої ситуації, яка пов'язана з війною та її впливом на ситуацію в Україні в цілому та у регіонах і територіальних громадах.

Автори виокремили ключову економічну стратегію стимулювання регіонів України в післявоєнний період, яка може включати ряд заходів і програм для сприяння розвитку кожного регіону та забезпечення його інтеграції в загальнонаціональний економічний розвиток. Ось деякі ключові складові такої стратегії:

1. Інфраструктурний розвиток: забезпечення розвитку транспортної, комунікаційної та енергетичної інфраструктури в регіонах, що включає покращення стану доріг, залізниць, місцевих аеропортів, створення доступу до сучасних технологій і електроенергетичних систем. Інфраструктурний розвиток є однією з ключових складових економічної стратегії стимулювання регіонів України в післявоєнний період. Інфраструктура включає в себе фізичні споруди, системи та мережі, які необхідні для функціонування суспільства та економіки. Розвиток інфраструктури в регіонах має наступні ключові аспекти:

- розвиток доріг, автомагістралей, залізниць, водних шляхів і аеропортів, що покращує сполучення регіонів як між собою, так і з іншими частинами країни та світом. Забезпечення якісної та безпечної транспортної інфраструктури сприяє розвитку міжрегіональної та міжнародної торгівлі, а також зменшує витрати на транспортування товарів і послуг;

- розвиток місцевих систем водопостачання, каналізації, електропостачання, газопостачання і теплопостачання. Забезпечення належного функціонування цих систем покращує якість життя громадян, сприяє розвитку підприємств і підвищенню їх конкурентоспроможності;

- розвиток електроенергетичних систем та джерел альтернативної енергії, таких як вітро- та сонячні електростанції. Це сприяє забезпеченню стабільності енергопостачання та сприяє переходу до більш сталої та екологічної енергетики;

- розвиток телекомунікаційної інфраструктури, включаючи доступ до швидкого Інтернету та сучасних засобів зв'язку. Це є важливим для розвитку інформаційного суспільства та цифрової економіки [4].

Потреби України у фінансуванні для реконструкції та відновлення дійсно вражають своєю величезністю. За даними, які досліджено та проаналізовано, загальна сума становить 411 млрд. доларів США, що є значною величиною, і безпрецедентною для світу. В цьому контексті важливо співпрацювати з міжнародними партнерами, донорами та інвесторами, щоб забезпечити фінансування на такий амбітний процес відновлення.

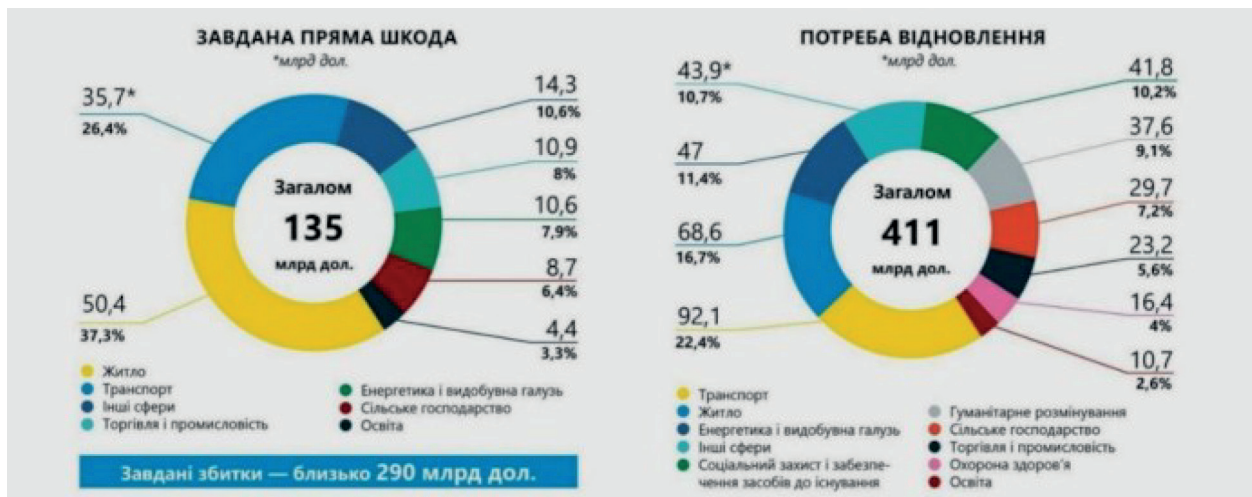


Рис.1 Фінансування Української відбудови (за результатами RDNA2)

Джерело: [6]

Згідно з інформацією на 2023 рік, найважливіші термінові потреби України оцінюються в 14 млрд. доларів США. Ці кошти мають бути витрачені на різні проекти, включаючи відновлення енергетичної і житлової інфраструктури, розмінування, підтримку критично важливої і соціальної інфраструктури та базових послуг для найбільш вразливих верств населення. Забезпечення фінансування для таких проектів є надзвичайно важливим для відновлення та подолання наслідків конфлікту та кризи в Україні [6].

Українці за кордоном оцінюються в різних діапазонах від 4 до 7 мільйонів людей. За даними Міністерства економіки, протягом наступного десятиліття необхідно привернути ще 4,5 мільйона працездатних осіб на внутрішній ринок праці, щоб забезпечити необхідне економічне зростання, як мінімум на рівні 7% щорічно. Ця задача стає надзвичайно важкою.

Згідно з дослідженням Центру економічного відновлення, якщо половина з 5 мільйонів українців, які зараз перебувають за кордоном, не повернуться, то протягом 10 років ВВП України втратить 113 мільярдів доларів США.

Світовий банк надає понад 18 мільярдів доларів США екстреного фінансування, включаючи зобов'язання та гарантії донорів, з метою допомогти Україні подолати руйнівні наслідки війни для її народу та економіки. З цієї суми понад 16,4 мільярди доларів США вже було спрямовано до України. Підтримка від Міжнародного валютного фонду (МВФ) також є значущою для стабілізації економічної ситуації в країні [6].

Отож, інфраструктурний розвиток допомагає забезпечити необхідні умови для економічного зростання, створення робочих місць і поліпшення якості життя в регіонах. Важливо ретельно планувати та виконувати інфраструктурні проекти, брати до уваги потреби регіонів і забезпечувати

ефективне використання ресурсів для досягнення стратегічних цілей розвитку.

2. Розвиток промисловості: підтримка розвитку промисловості в регіонах шляхом створення сприятливого інвестиційного клімату та надання пільг підприємствам, що розташовані в регіонах. Зокрема, це може включати стимулювання розвитку обробної промисловості, легкої промисловості та високотехнологічних секторів. Розвиток промисловості є важливою складовою економічної стратегії стимулювання регіонів України в післявоєнний період. Промисловість грає значущу роль в господарському розвитку країни, створюючи робочі місця, забезпечуючи виробництво товарів та послуг, і сприяючи зростанню валового внутрішнього продукту (ВВП). Розвиток промисловості в регіонах включає такі ключові аспекти:

- залучення інвестицій у регіони шляхом створення сприятливого інвестиційного середовища. Це може включати спрощення бюрократичних процедур, надання пільг і підтримки для інвесторів, а також створення правового каркасу для захисту їхніх прав;

- підтримка малих і середніх підприємств є важливою, оскільки ці підприємства можуть створювати робочі місця та сприяти місцевому економічному розвитку. Це може включати фінансову підтримку, доступ до кредитів та бізнес-підтримку для них;

- впровадження нових технологій та інновацій у виробництво для підвищення продуктивності і конкурентоспроможності підприємств. Це може включати створення дослідницьких та розробних центрів, підтримку стартапів та розвиток високотехнологічних галузей;

- розвиток спеціалізованих секторів промисловості, які мають конкурентні переваги в регіоні. Також важливо диверсифікувати економіку, щоб зменшити ризики та залежність від конкретних галузей;

- забезпечення навчання та підготовки кадрів для виробництва, що відповідає сучасним вимогам;

- співпраця між підприємствами та установами в регіоні для об'єднання ресурсів та спільного вирішення економічних завдань [3].

В умовах повномасштабної війни, державні органи вживають різноманітні заходи для зменшення негативних наслідків втрат частини індустріального потенціалу, полегшення умов господарської діяльності та бізнесу в умовах військових ризиків. Також ставляться завданням лібералізація зовнішньої торгівлі, сприяння євроінтеграційним процесам, і забезпечення енергетичної стійкості як для промисловості, так і для населення.

Значні втрати в індустріальному секторі східних та південних областей України і постійна загроза подальших руйнувань підкреслюють важливість проблеми релокації виробничих потужностей. На кінець листопада 2022 року, за програмою релокації, 772 підприємства вже перемістилися в безпечні регіони, із них 605 відновили свою роботу на нових майданчиках. Ще 261 компанія шукала відповідну локацію та засоби для транспортування. Загалом, 30,2% релокованих підприємств належать до сфери переробної промисловості. Місцеві влади активно долучаються до пошуку земельних ділянок для підприємств, а також надають підтримку в розселенні працівників та організації логістики [2].

Отож, розвиток промисловості в регіонах допомагає створити робочі місця, підняти доходи місцевого населення, покращити інфраструктуру і зробити регіони більш конкурентоспроможними на ринку. Така стратегія сприяє загальному розвитку країни та зменшенню економічних нерівностей між регіонами.

3. Розвиток сільського господарства: підтримка розвитку сільського господарства та сільських територій для забезпечення продовольчої безпеки та збільшення виробництва сільськогосподарської продукції. Розвиток сільського господарства є важливою складовою економічної стратегії стимулювання регіонів України в післявоєнний період. Сільське господарство грає важливу роль у забезпеченні продовольчої безпеки, створенні робочих місць, підтримці сільських територій і розвитку регіональних економік. Розвиток сільського господарства в регіонах включає такі ключові аспекти:

- сприяння розвитку малих і середніх сільськогосподарських підприємств, фермерських господарств і сільськогосподарських кооперативів. Це може включати фінансову підтримку, навчання, консультації та доступ до ринків;

- забезпечення сільськогосподарським підприємствам доступу до фінансування, щоб вони могли інвестувати в покращення і розвиток свого

виробництва;

- сприяння розвитку сільського туризму та інших сільськогосподарських діяльностей, які можуть створювати додаткові джерела доходу для місцевих громад;

- забезпечення сталого використання природних ресурсів і охорону навколишнього середовища, щоб підтримувати якість ґрунтів і водних ресурсів для майбутніх поколінь;

- покращення сільських доріг, забезпечення доступу до водопостачання, каналізації та електропостачання, щоб покращити умови для життя та роботи сільського населення;

- підтримка дослідницьких проектів і інновацій в агропромисловому секторі для підвищення продуктивності і якості виробництва [2].

У світлі сучасних глобальних викликів суспільства важливим трендом у соціально-економічній політиці на міжнародному та національному рівнях розвинених країн є концепція сталого розвитку. Ця концепція передбачає рівновагу між економічним, екологічним та соціальним вимірами розвитку. Ураховуючи, що в Україні сільське населення становить 31% загального населення, а сільськогосподарські угіддя охоплюють 70% земельної площі країни, сталість розвитку сільських територій має велике значення для забезпечення сталого соціально-економічного розвитку країни в цілому.

Однією з ключових складових розвитку сільськогосподарського сектора є комплексний розвиток сільських територій. Цей процес спрямований на забезпечення стійкого росту сільськогосподарського виробництва, покращення умов праці та життя населення, а також збереження природного середовища.

Початок активного процесу розвитку сільських територій в Україні відзначається з 2015 року, коли був прийнятий Закон України "Про добровільне об'єднання територіальних громад". Згідно з цим законом, станом на 1 жовтня 2020 року було створено 907 об'єднаних територіальних громад, з яких 409 - сільські і 205 - селищні, що становить 67,7% всіх об'єднаних територіальних громад [3].

Процес адміністративно-територіальної реформи передбачав також об'єднання 9240 сіл в межах об'єднаних територіальних громад. Збільшення повноважень місцевих громад вимагає гармонізації розвитку сільськогосподарського виробництва та сільських територіальних громад, а також врахування інтересів та ініціатив кожного мешканця села для досягнення високої ефективності виробництва і підвищення якості та безпеки їхнього життя на цій основі.

Отож, розвиток сільського господарства в регіонах сприяє не лише забезпеченню продовольчої безпеки, але і створенню робочих місць у сільській місцевості, підвищенню доходів сіль-

ського населення та підтримці сталого розвитку регіонів. Ця стратегія сприяє вирівнюванню економічних можливостей між міськими та сільськими територіями і зміцнює сталість регіональних економік.

Іншими, не менш важливими, напрямками автори вважають також:

- розвиток освіти і науки в регіонах, що сприяє підвищенню рівня освіченості населення, підготовці висококваліфікованих кадрів, підтримці наукових досліджень і інноваційного розвитку;
- підтримка малого і середнього бізнесу, що сприяє створенню робочих місць, підвищенню конкурентоспроможності, розвитку інновацій і економічному зростанню в регіонах;
- регіональна кооперація, що сприяє створенню синергії між регіонами, що дозволяє досягати кращих результатів у розвитку та стимулюванні економічного росту;
- публічно-приватні партнерства, що можуть стати ефективним інструментом для стимулювання економічного розвитку та підвищення якості життя в регіонах.

Усі ці заходи спрямовані на стимулювання регіонального розвитку, зменшення економічних нерівностей і забезпечення сталого економічного зростання по всій території України після воєнних конфліктів чи інших кризових ситуацій.

Висновки. Війна призвела до важких втрат для кожного українця, різних регіонів та територіальних громад. Україні потрібно розпочати планування відновлення вже зараз, оскільки наша країна має можливість на швидке наближення до членства в Європейському Союзі. Тому важливо узгоджувати плани відновлення та регіонального розвитку з європейськими стандартами і набувати довіру міжнародних партнерів до наших планів та їх виконання.

На жаль, скільки триватиме війна, не відомо, і її наслідки будуть відчутні в Україні протягом десятиліть. Тому відкладати відновлення України на потойбічний план не можна, інакше ми втрачимо цінний час. Нам потрібно спрямовувати зусилля не лише на фронті, але й на тилу. Центр та

захід України мають стати основними динамічними центрами нашої економіки. Нові виробництва мають розвиватися тут, відновлюватися закриті підприємства, а сільське господарство має стати багатогалузевим для забезпечення внутрішнього ринку харчовими продуктами.

Сьогодні нам потрібна мобілізація всіх можливих ресурсів – людських, фінансових, технологічних та організаційних – для швидкого відновлення економіки на цих територіях в нинішніх умовах. Якщо ми зможемо ефективно використати можливості тилу для допомоги фронту та збереження національної економіки, то ми зможемо значно швидше відновити регіони та території, які найбільше постраждали від воєнних подій та продовжують руйнуватися.

Перебудова економіки та мобілізація тилу сьогодні – це шлях до прискореного відновлення всіх інших регіонів завтра.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України "Про добровільне об'єднання територіальних громад" <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19#Text>.
2. ПРО ВІДНОВЛЕННЯ ТА РЕГІОНАЛЬНИЙ РОЗВИТОК ПІСЛЯ ВІЙНИ <https://www.csi.org.ua/news/pro-vidnovlennya-ta-regionalnyj-rozvytok-pislya-vijny/>.
3. Виклики російсько-української війни для стратегії регіонального розвитку <https://reicst.com.ua/pmt/article/view/2023-7-05-02>.
4. Відновлення енергосистеми України йде за графіком, завершено ремонт уже п'яти атомних блоків <https://interfax.com.ua/news/economic/928439.html>.
5. Підтримка промисловості під час війни: вчасна допомога <https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/pidtrymka-promyslovosti-pid-chas-viyny-vchasna-dopomoha>.
6. Відбудова України після війни: Що варто зробити вже зараз <https://www.epravda.com.ua/publications/2023/10/17/705238/>.

УДК 342.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.21>

REVOKING THE DECISION TO ACCEPT UKRAINIAN CITIZENSHIP AS A SANCTION OF CONSTITUTIONAL AND LEGAL RESPONSIBILITY

Kudriavtseva O.M.,*Candidate of Law Sciences, Associate Professor,**Department of Constitutional Law,**Taras Shevchenko National University of Kyiv*

ORCID: 0000-0002-5875-9146

e-mail: o.m.kudriavtseva@gmail.com

Kudriavtseva O.M. Revoking the decision to accept Ukrainian citizenship as a sanction of constitutional and legal responsibility.

The article emphasizes that constitutional and legal responsibility is aimed at legal protection of the Constitution of Ukraine and is closely related to the problems of preventing constitutional offenses. Attention is drawn to the fact that issues of citizenship are closely related to the problems of national security and crime prevention. There are not few cases when citizens of Ukraine also have the citizenship of another country, or even of several countries in addition to the citizenship of Ukraine. The composition of the constitutional offense is considered, it is emphasized that the issue of assessing the objective side of the constitutional offense is decided by the entity empowered to apply the constitutional and legal sanction – to cancel the decision on admission to the citizenship of Ukraine. The reasons for the loss of Ukrainian citizenship and the termination of Ukrainian citizenship as a result of its loss due to the active actions of an adult, aimed at acquiring the citizenship of another state/states, are analyzed. There are signs by which the termination of citizenship differs from the deprivation of Ukrainian citizenship. The powers of the central executive body, which implements the state policy in the sphere of citizenship, regarding the preparation of applications for the loss of Ukrainian citizenship by persons are characterized; Commission under the President of Ukraine on Citizenship; of the President of Ukraine (issuing acts on acceptance of Ukrainian citizenship and termination of Ukrainian citizenship). Attention is drawn to the practice of the European Court of Human Rights, requirements for legislation on Ukrainian citizenship: they should be accessible, clear, and predictable. Defects have been identified in the current Procedure for Proceedings on Applications and Submissions on Ukrainian Citizenship and the Implementation of Decisions, which was approved by the Decree of the President of Ukraine No. 215 of 03/27/2001: an exhaustive list of sources from which the authorities of the State Migration Service

can obtain information on the grounds has not been determined loss of citizenship of Ukraine by a person; an exhaustive list of documents, their form, content, subject of publication, which confirm that a person will not become stateless as a result of the loss of Ukrainian citizenship, has not been defined. Proposals for improving the above procedure and the practice of its application have been developed.

Key words: constitutional and legal responsibility, citizen, citizenship, responsibility, sanction, state authority, unified citizenship, loss of citizenship, termination of citizenship, decision on admission to citizenship.

Кудрявцева О.М. Скасування рішення про прийняття до громадянства України як санкція конституційно-правової відповідальності.

В статті підкреслюється, що конституційно-правова відповідальність спрямована на правову охорону Конституції України та тісно пов'язана з проблемами запобігання конституційним правопорушенням. Звертається увага на те, що з проблемами забезпечення національної безпеки та запобігання злочинам тісно пов'язані питання громадянства. Не поодинокими є випадки, коли громадяни України мають і громадянство іншої країни, або навіть декількох країн окрім громадянства України. Розглядається склад конституційного правопорушення, підкреслюється, що питання про оцінку об'єктивної сторони конституційного правопорушення вирішує суб'єкт, наділений правом застосовувати конституційно-правову санкцію – скасувати рішення про прийняття до громадянства України. Аналізуються підстави втрати громадянства України та припинення громадянства України внаслідок його втрати через активні дії повнолітньої людини, спрямовані на набуття громадянства іншої держави/держав. Наводяться ознаки, за якими припинення громадянства відрізняється від позбавлення громадянства України. Характеризуються повноваження центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері

громадянства, щодо підготовки подань про втрату особами громадянства України; Комісії при Президенті України з питань громадянства; Президента України (видавати акти про прийняття до громадянства України та про припинення громадянства України). Звертається увага на практику Європейського суду з прав людини, вимоги до законодавства з питань громадянства України: вони мають бути доступними, чіткими, передбачуваними. Встановлено недоліки чинного Порядку провадження за заявами і поданнями з питань громадянства України та виконання прийнятих рішень, що був затверджений Указом Президента України від 27.03.2001 р. №215: не визначено вичерпного переліку джерел, з яких органи державної міграційної служби можуть отримувати інформацію про підстави втрати особою громадянства України; не визначено вичерпний перелік документів, їх форму, зміст, суб'єкт видання, якими підтверджується, що особа внаслідок втрати громадянства України не стане особою без громадянства. Розроблено пропозиції з вдосконалення вище зазначеного порядку та практики його застосування.

Ключові слова: конституційно-правова відповідальність, громадянин, громадянство, відповідальність, санкція, орган державної влади, єдине громадянство, втрата громадянства, припинення громадянства, рішення про прийняття до громадянства.

Formulation of the problem. Citizenship issues are closely related to issues of national security and crime prevention. According to Art. 4 of the Constitution of Ukraine in Ukraine, there is a single citizenship in Ukraine [1]. A citizen of Ukraine cannot be deprived of citizenship and the right to change citizenship (Part 1, Article 25 of the Constitution of Ukraine). According to clause 26 of Art. 106 of the Constitution of Ukraine the President of Ukraine makes a decision on acceptance of Ukrainian citizenship and termination of Ukrainian citizenship, on granting asylum in Ukraine.

At the same time, there are not isolated cases when citizens of Ukraine receive the citizenship of another country without leaving the citizenship of Ukraine. In addition to the fact that this is a violation of the norms of the Constitution of Ukraine, it leads to the fact that, for example, the citizenship of another country is used not only by conscripts to leave Ukraine in order to avoid mobilization into the Armed Forces of Ukraine. In addition, there are not isolated situations when a person has the citizenship of Ukraine and other countries and at the same time, concealing the second citizenship, in Ukraine is admitted, for example, to state secrets, or is, for example, a judge, etc.

Constitutional and legal responsibility is aimed at legal protection of the Constitution of Ukraine

and is closely related to the problems of preventing constitutional offenses, as well as ensuring national security. As for natural persons, the political nature of constitutional responsibility does not apply to those of them as subjects of legal relations that are not related to the exercise of political power.

The state of development of this problem. In the science of constitutional law, citizenship issues were studied in monographs and textbooks, the authors of which are Yuriy Bysaga [2; 3], Oksana Vasylychenko [4; 5], Lyudmila Deshko [6; 7; 8] and other scientists. Also, the issue of citizenship was investigated by scientists when conducting scientific research on the constitutional and legal status of a person and a citizen (Zorina Kravtsova [9], Vladyslav Fedorenko [10], etc.).

The purpose of the article is to develop proposals for improving the current legislation of Ukraine.

It is well known: the objective side of the offense is the illegal behavior of the subject that does not comply with the norms of constitutional law. The peculiarity of the objective side of a constitutional offense is its enshrining in a specific regulatory norm, which determines the legal position of the guilty subject. Moreover, the issue of assessing the objective side of a constitutional offense, unlike other types of legal liability, is decided by the entity empowered to apply a constitutional and legal sanction [11].

The legal content of the citizenship of Ukraine, the grounds and procedure for its acquisition and termination, the powers of state authorities involved in resolving issues of Ukrainian citizenship, the procedure for appealing decisions on citizenship, actions or inactions of state authorities, their officials and employees are determined by the Law of Ukraine. About the citizenship of Ukraine" [12]. Ukrainian citizenship is terminated: 1) as a result of renunciation of Ukrainian citizenship; 2) as a result of loss of Ukrainian citizenship; 3) on the grounds stipulated by international treaties of Ukraine (Article 17 of the Law of Ukraine "On Citizenship of Ukraine").

In accordance with Part 1 of Art. 19 of the Law of Ukraine "On Citizenship of Ukraine" grounds for loss of Ukrainian citizenship are:

"1) voluntary acquisition by a citizen of Ukraine of the citizenship of another state, if at the time of such acquisition he has reached the age of majority.

Voluntary acquisition of citizenship of another state is considered to be all cases when a citizen of Ukraine, in order to acquire citizenship of another state, had to apply for such acquisition in accordance with the procedure established by the national legislation of the state whose citizenship was acquired.

The following cases are not considered voluntary acquisition of another citizenship:

a) simultaneous acquisition of the citizenship of Ukraine and the citizenship of another state or states by a child by birth;

b) a child who is a citizen of Ukraine acquires the citizenship of his adoptive parents as a result of his adoption by foreigners;

c) automatic acquisition by a citizen of Ukraine of another citizenship due to marriage with a foreigner;

d) automatic acquisition of another citizenship by a citizen of Ukraine who has reached the age of majority as a result of the application of the legislation on the citizenship of a foreign state, if such a citizen of Ukraine has not received a document confirming that he has the citizenship of another state" [12].

Therefore, termination of Ukrainian citizenship as a result of its loss due to active actions of an adult, aimed at acquiring the citizenship of another state, is not deprivation of Ukrainian citizenship. The possibility to change the citizenship of Ukraine is guaranteed by the legislation of Ukraine. The Law of Ukraine "On Citizenship of Ukraine" stipulates that the authority to prepare applications for the loss of Ukrainian citizenship by persons and to send them, together with the necessary documents, for consideration by the Commission under the President of Ukraine on Citizenship Matters is exercised by the central executive body, which implements state policy in the field of citizenship (p. 3 part 1 of article 24)

The President of Ukraine makes decisions and issues decrees on acceptance of Ukrainian citizenship and termination of Ukrainian citizenship.

In accordance with paragraph 87 of the Order [13], for the termination of Ukrainian citizenship due to its loss, the territorial bodies of the State Security Service of Ukraine, diplomatic missions or consular institutions of Ukraine prepare and submit: a) an application for the loss of Ukrainian citizenship; b) a document confirming the person's stay in Ukrainian citizenship; c) one of the following documents: a document confirming the voluntary acquisition by a citizen of Ukraine of the citizenship of another state, together with a document confirming that at the time of such acquisition, the citizen of Ukraine has reached the age of majority; d) a document confirming that a citizen of Ukraine will not become a stateless person as a result of the loss of Ukrainian citizenship.

According to paragraph 104 of the Procedure on identifying the grounds for the loss of Ukrainian citizenship by a person living on the territory of Ukraine, the territorial division of the State Security Service of Ukraine notifies the territorial body of the Security Service of Ukraine of the person's place of residence. The territorial body of the State of Ukraine checks whether there is a reason for the loss of Ukrainian citizenship.

If necessary, the territorial body of the State Security Service of Ukraine may turn to the bodies of the Security Service of Ukraine to verify, within their competence, the existence of grounds for the loss of Ukrainian citizenship. The bodies of the Security Service of Ukraine inform the territorial body of the State Security Service of Ukraine about the results of the inspection no later than within two months from the date of receipt of the application.

In the case of confirmation of the existence of a reason for the loss of Ukrainian citizenship, the territorial body of the State Migration Service of Ukraine prepares a submission on the person's loss of Ukrainian citizenship and sends it to the State Migration Service of Ukraine together with the documents provided for in subparagraphs "b" and "c" of Article 87 of this Procedure.

State Migration Service of Ukraine is the central body of the executive power, which implements state policy in the areas of migration (immigration and emigration), including combating illegal (illegal) migration, citizenship, registration of natural persons, refugees and other legally defined categories of migrants.

State Migration Service of Ukraine considers the application for loss of Ukrainian citizenship and the documents submitted along with it.

In the case of confirmation of the existence of grounds for loss of Ukrainian citizenship, the State Migration Service of Ukraine approves the application for loss of Ukrainian citizenship and sends it together with the submitted documents to the Commission under the President of Ukraine on Citizenship.

Clause 110 of the Procedure stipulates that preliminary processing and preparation of materials on Ukrainian citizenship for consideration by the Commission under the President of Ukraine on citizenship issues is carried out by the relevant structural unit of the Office of the President of Ukraine.

According to paragraph 111 of the Procedure, the Commission under the President of Ukraine on Citizenship issues checks:

- conformity of the design of the submitted documents with the requirements of the legislation of Ukraine;

- document confirmation of the fulfillment of the conditions for a person's admission to Ukrainian citizenship and the person's exit from Ukrainian citizenship, as well as the existence of grounds for the person's loss of Ukrainian citizenship;

- the absence of grounds, in the presence of which the admission of a person to the citizenship of Ukraine or the termination of a person's citizenship of Ukraine is not allowed.

Based on the results of the review, the Commission under the President of Ukraine on Citizenship makes a decision to submit proposals to

the President of Ukraine regarding the satisfaction of applications for acceptance of Ukrainian citizenship, withdrawal from Ukrainian citizenship, applications for loss of Ukrainian citizenship and documents for termination of Ukrainian citizenship on the grounds provided for by international treaties of Ukraine.

However, subparagraph "d" of paragraph 87 of the Procedure does not define an exhaustive list of documents, their form, content, subject of publication, which confirm that a person will not become a stateless person due to the loss of Ukrainian citizenship. Therefore, such a document can also be one according to which a citizen of Ukraine is a citizen of another state. The reasons for such acquisition have no legal significance for assessing the legality of the President of Ukraine's issuance of the Decree on Termination of Ukrainian Citizenship.

At the same time, the practice of the European Court of Human Rights shows that the requirements of the legislation regarding the termination of Ukrainian citizenship as a result of its loss due to the voluntary acquisition by an adult citizen of Ukraine of the citizenship of another state were accessible, clear and predictable for this citizen.

The procedure does not define an exhaustive list of sources from which the authorities of the state migration service can obtain information about the reasons for a person's loss of Ukrainian citizenship. It follows from this that in the presence of relevant appeals and facts, in support of which documents obtained in accordance with the law were submitted, the migration service authorities have all the grounds provided by law for checking such and taking appropriate measures provided for by law.

The current legislation does not contain reservations and restrictions regarding the sources from which the authorities of the state migration service can receive information about the existence of grounds for a person's loss of Ukrainian citizenship.

Conclusions. Defects have been identified in the current Procedure for Proceedings on Applications and Submissions on Ukrainian Citizenship and the Implementation of Decisions, which was approved by the Decree of the President of Ukraine No. 215 of 27.03.2001: an exhaustive list of sources from which the authorities of the State Migration Service can obtain information on the grounds has not been determined loss of citizenship of Ukraine by a person; an exhaustive list of documents, their form, content, subject of publication, which confirm that a person will not become stateless as a result of the loss of Ukrainian citizenship, has not been defined.

In this Regulation, it is necessary to establish:

1) an exhaustive list of documents, their form, content, subject of publication, which confirm that

a person will not become stateless as a result of the loss of Ukrainian citizenship;

2) a comprehensive list of sources from which the state migration service authorities can obtain information about the reasons for a person's loss of Ukrainian citizenship.

REFERENCES:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Бисага Ю., Дешко Л., Нечипорук Г. Міжнародна безпека, національна безпека, конституційна безпека: теоретико-правові підходи. Порівняльно-аналітичне право. 2020. №4. С. 43–49.
3. Бисага Ю.М., Нечипорук Г.Ю., Берч В.В., Дешко Л.М., Орос М.М. Право народу на спротив: конституційно-правове дослідження. Ужгород, ТОВ «РІК-У», 2020. 232 с.
4. Deshko L., Vasylchenko O., Sherbak I., Galai V., Medvid A. Ukraine's international liabilities on initiation of measures for public health protection and the role of local authorities in implementation of health care policy. Georgian medical news. 2021. Volume 312. P. 163–168.
5. Deshko L., Vasylchenko O., Lotiuk O. Crimean Tatar National-Territorial Autonomy: Regulatory and Legal Guarantees of the Rights and Freedoms for the Indigenous Peoples of Ukraine. Visegrad Journal on Human Rights. 2022. №3. P. 24–28.
6. Дешко Л., Іконнікова Н.В. Імплементация рішень міжнародних судових установ в національні правові системи. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №1. С. 361–364.
7. Дешко Л. Критерії ефективності національного засобу юридичного захисту щодо невиконання чи затримок у виконанні рішень національних судів (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини). Правничий часопис Донецького університету. 2012. №1. С. 84–91.
8. Міжнародний захист права людини на здоров'я та безпечне довкілля : моногр. / авт. кол.; за заг. ред. М.О. Медведєвої. Київ: Видавничий дім «Вініченко», 2023. 260 с.
9. Кравцова З.С. Конституційно-правові засади організації і здійснення державної влади в Україні: монограф. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. 428 с.
10. Федоренко В.Л. Конституційні права і свободи людини та їх гарантування й захист в Україні: монографія. Київ: Вид-во Ліра, 2020. 138 с.

11. Совгиря, О. В., Шукліна, Н. Г. Конституційне право України. Повний курс: навч. посіб.. 5-те вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2022. 556 с.
12. Про громадянство України: Закон України від 18 січня 2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2235-14#Text>.
13. Питання організації виконання Закону України «Про громадянство України»: Указ Президента України від 27 березня 2001 р. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/u588_06?ed=2006_06_27&an=641.

УДК 340.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.22>

РОЛЬ ЮРИДИЧНИХ КОНСТРУКЦІЙ В НОРМОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Лавренко Д.О.,

викладач кафедри загальноправових дисциплін

юридичного факультету

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ORCID: 0000-0003-2162-7593

Лавренко Д.О. Роль юридичних конструкцій в нормотворчій діяльності.

У науковій статті розглядаються питання щодо головної ролі юридичних конструкцій у нормотворчій діяльності. Можемо позначити, що саме юридична конструкція свою головну роль відображає як один із найважливіших засобів юридичної техніки. Пропонуємо розглянути юридичну конструкцію в призмі нормотворчої діяльності. Розглядаються як понятійна форма юридичного мислення, яка може бути виражена в системі норм, що задають конкретний механізм правового регулювання або його окремий елемент. На основі вищевикладеного запропоновано визначення юридичної конструкції та їх головна роль в нормотворчій діяльності. Юридичні конструкції виступають єдиним та незалежним елементом юридичної техніки. Можемо зазначити, що наразі йде високий прояв вчених до вивчення ролі юридичних конструкцій. Це стосується переважно галузевих дисциплін, а не загальнотеоретичних досліджень. Нові дослідження, щодо даної ролі юридичної конструкції останнім часом базуються на сучасних поглядах науковців. Запропоновуються нові причини походження юридичних конструкцій та їх головна роль. Можемо побачити, що відсутні чіткі думки, щодо походження ролі юридичних конструкцій.

Тим самим ми пропонуємо розглядати новітні формування понять та їх походження і приділити особливу увагу визначенню ролі конструкцій в нормотворчій діяльності. Приділено увагу актуальній темі юриспруденції, пов'язаної із процесом визначеної ролі конструкцій правової діяльності з практичною складовою. Наукова новизна полягає не тільки в аналізі вітчизняної літератури, щодо поняття та головної ролі юридичних конструкцій, а ще й новітніх поглядів на дану дифініцію. При цьому, проблематика юридичних конструкцій до теперішнього часу має здебільшого галузеве (цивільне, кримінальне, адміністративне, сімейне, фінансове, податкове, соціального забезпечення тощо) «забарвлення», що характеризує більшу частину досліджень з практичної сторони.

Ключові слова: юридична конструкція, нормотворча техніка, юридична техніка, законодавча техніка, преюдиції, правотворчість, правова діяльність, норма права, нормативно-правовий акт, практична складова.

Lavrenko D.O. The role of legal constructions in rule-making activity.

The scientific article examines questions regarding the main role of legal constructions in rule-making activity. We can point out that it is the legal construction that plays its main role as one of the most important means of legal technique. We propose to consider the legal construction in the prism of rule-making activity. They are considered as a conceptual form of legal thinking, which can be expressed in a system of norms that specify a specific mechanism of legal regulation or its separate element. On the basis of the above, the definition of legal structures and their main role in rule-making activity is proposed. Legal constructions are a single and independent element of legal technique. We can note that there is currently a high level of scientists studying the role of legal constructions. This applies mainly to branch disciplines, and not to general theoretical research. Recently, new research on this role of legal construction is based on the modern views of scientists. New reasons for the origin of legal constructions and their main role are proposed. We can see that there are no clear opinions about the origin of the role of legal constructions.

Thus, we propose to consider the latest formation of concepts and their origin and to pay special attention to the definition of the role of constructions in rule-making activity. Attention is paid to the current topic of jurisprudence, related to the process of the defined role of constructions of legal activity with a practical component. The scientific novelty consists not only in the analysis of domestic literature, regarding the concept and the main role of legal constructions, but also in the latest views on this definition. At the same time, the problems of legal constructions until now have mostly sectoral (civil, criminal, administrative, family, financial, tax, social security, etc.)

«coloring», which characterizes most of the research from the practical side.

Key words: legal construction, rule-making technique, legal technique, legislative technique, prejudice, law-making, legal activity, rule of law, normative-legal act, practical component.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день правники пропонують досить велику кількість засобів та способів забезпечення ефективного застосування нормативно-правових актів України. Нині найменшої уваги приділяється засобам правозастосовної техніки. Розглядом нашої теми обрано елемент техніки правозастосування – юридична конструкція.

Стан орпцювання. Питання юридичних конструкцій не обділені увагою як української, так і закордонної науки. Їх висвітлено у працях: В.К. Бабаєвим, В.М. Барановим, А.А. Деревніним, Ж.О. Дзейко, Т.А. Доценко, Р. Ієрінгом, Ш.В. Калабековим, Т.В. Кашаніною, Д.А. Керімовим, М.М. Коркуновим, В.С. Ковальським, І.П. Козінцевим, Л.А. Луць, Ю.Л. Марєєвим, Д.Е. Пономарьовим, О.Ф. Скакун, Ю.М. Талан, та ін.), і з позицій галузевих юридичних наук (І.І. Бабінім, І.С. Баталовою, Д.В. Винницьким, В.Н. Івановою, А.В. Іванчиним, В.М. Кудрявцевим, Л.Л. Кругліковим, К.К. Паньком, В.В. Піляєвою) ін. Дисертаційні та монографічні дослідження різних аспектів юридичних конструкцій здійснили Н.Я. Лепіш, А.О. Дутко та ін.

Метою цієї статті є наукове дослідження головної ролі юридичної конструкції, як одного із установлених засобів нормотворчої діяльності

Виклад основного матеріалу. У створенні сучасних юридичних знань і творчому переосмисленні знань, набутих у минулому, вітчизняна юридична наука повинна спиратися на міцний нормотехнічний фундамент, розроблення і вдосконалення якого повинні перебувати в центрі уваги як загальної теорії держави і права, так і галузевих юридичних наук, належати до фундаментальних проблем вітчизняної юридичної науки, розробки якої повинні сприяти як внутрішньодержавній стабілізації суспільних відносин, так і демократизації громадянського суспільства взагалі.

Сучасний стан правового життя України свідчить про процеси зростання як наукового, так і суто практичного інтересу до питань організації якісних процедур створення та застосування правових актів. У зв'язку із цим усе більше розповсюджується вживання в науковій літературі таких понять, як «юридична техніка», «юридична технологія», «технології нормотворення», «технології правозастосування», «інструменти нормотворчої техніки» тощо. Зазначене вказує на актуальність розгляду застосування елементів юридичної техніки.

Діяльність держави, яка виражається у формуванні, прийнятті й оприлюдненні нормативно-правових актів, є одним з найважливіших аспектів діяльності держави. Організація, ведення такої діяльності передбачає наявність у законодавців не тільки загальної обізнаності та компетентності, але й вимагає від них спеціальних знань. Крім того, певних навичок опановування інструментарієм формування плану нормотворчої діяльності, нормативно-правових актів й формулювання законодавчих норм. Ці знання у світовій правовій теорії та практиці називають юридичною технікою, що представляє певну систему вимог при створенні типових правових норм, законів та підзаконних актів, їх упорядкуванні й систематизації.

У кожній державі право має певні особливості, але скрізь воно спрямоване на створення та вдосконалення єдиної, внутрішньо узгодженої та послідовної системи норм, що регулюють суспільстві відносини.

Отже, юридична техніка – це галузь знань про правила ведення правотворчої, законотворчої й нормотворчої діяльності, результатом яких є створення актів індивідуальної дії, або нормативно-правових актів. У сучасних умовах юридична техніка виділяється в окрему галузь юридичної науки, орієнтовану на розв'язання практичних задач [1, с. 57].

В історії саме поняття технічного терміну «юридична конструкція» отримала своє визнання в XIX столітті в нормотворчій діяльності інших країн.

На думку М.П. Кунцевич: «Поняття «юридична конструкція» є одним із найбільш розповсюджених у вітчизняній юридичній науці, але і недостатньо дослідженим. Традиційно у теорії права юридичні конструкції вважаються засобом юридичної техніки» [3].

З аналізу наукової статті Бойко Г.І., ми погоджуємось з дослідженням автора, що під «юридичною конструкцією» вчений розуміє розроблену доктриною та прийняту юридичним науковим співтовариством ідеальну модель, яка дозволяє теоретично осмислити, нормативно закріпити, виявити в правовому тексті та в реальних юридичних відносинах закономірний, послідовний, логічний взаємозв'язок структурних елементів різних правових явищ». У цьому трактуванні юридична конструкція дозволяє не тільки осмислити правову дійсність, але й цілеспрямовано, раціонально впливати на неї» [4, с. 16].

Юридична конструкція являється однією з важливих елементів правотворчої техніки та одним із головних способів впорядкування суспільних відносин, завдяки надання їм під час здійснення аналізу точності та чіткості. досить легко визначити ідентифікацію та класифікацію юридичних явищ шляхом їх юридичної природи.

Під юридичною конструкцією науковець «розуміє розроблену доктриною та прийняту юридичним науковим співтовариством ідеальну модель, яка дозволяє теоретично осмислити, нормативно закріпити, виявити в правовому тексті та в реальних юридичних відносинах закономірний, послідовний, логічний взаємозв'язок структурних елементів різних правових явищ».

Як зазначає Осауленко О.І.: «нормотворча діяльність охоплює методики роботи над текстами нормативно-правових актів, прийоми найдосконалішого викладу думки законодавця (інших суб'єктів правотворчості) у статтях нормативно-правових актів, вибір найдоцільнішої структури кожного з них, термінології й мови, способи оформлення змін, доповнень, повного або часткового скасування, об'єднання нормативно-правових актів тощо. Вона забезпечує юридичну досконалість нормативних документів» [1, с. 151-152]

Юридичні конструкції являють собою один із найважливіших елементів правотворчої техніки права. Вони є способом впорядкування суспільних відносин і надання їм під час аналізу точності і чіткості. Вони дають можливість теоретично осмислити неоформлену масу феноменів з ціллю наступного розподілу їх в законах, у відповідності з чітко сформульованими ідеями. Юридичні конструкції дозволяють ідентифікувати і класифікувати юридичні явища шляхом визначення їх так званої юридичної природи. Юридична конструкція – це створена за допомогою абстрагування мислення модель суспільного відношення (його типова схема), елементи якої міцно пов'язані між собою [5].

Під час тлумачення права конструкція слугує засобом пізнання його змісту, певним чином організовуючи мисленнєву діяльність інтерпретатора. Зміст юридичних конструкцій не відображає «об'єктивної реальності», а народжується зі співвідношення з іншими текстовими структурами, у результаті інтерпретації. У процесі правореалізації юридична конструкція є засобом встановлення юридично значущих фактів, задаючи набір тих обставин, які необхідні для правильного втілення в життя правового веління. У правозастосовній діяльності елементи юридичної конструкції зіставляються з фактичними обставинами. Застосовуючи юридичну конструкцію до певних суспільних відносин, правозастосовувач вирішує питання щодо юридичної кваліфікації цих відносин, про вибір норми права, необхідної для їх урегулювання. Серед прикладів юридичних конструкцій можна виокремити такі: 1) загальні юридичні конструкції, які використовуються в усіх галузях права. Їх досить багато (наприклад, юридична конструкція суб'єктивного права, юридичного обов'язку); 2) конструкції прямої демократії, представницької демократії, легітимності,

громадянства, федералізму тощо (конституційне право); 3) конструкція загального інтересу, що породила поняття публічної влади (адміністративне право). У цьому випадку доводиться оперувати конструкціями адміністративних актів, заходів із підтримки громадського порядку, надання громадських послуг тощо; 4) конструкції бюджетного фінансування державних органів, прямих податків, непрямих податків, податкових зборів тощо (фінансове право); 5) конструкція власності (цивільне право) [6, с. 274–275].

Інші конструкції мають доповнювальний характер, тобто розвиваються як відгалуження однієї базової концепції. До них належать такі: – конструкції державної, муніципальної, спільної, інтелектуальної власності; – конструкція договору (купівлі-продажу, оренди тощо); – конструкції зловживання правами, рухоме майно, нерухоме майно, речові права, особисті права, відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки, тощо; – конструкції товариства з обмеженою відповідальністю, акціонерного товариства, акцій, облігацій тощо; – конструкції колективного договору, трудового контракту, прийому на роботу, звільнення тощо (трудове право); – конструкції складу злочину, посадові злочини, військові злочини, економічні злочини, алібі, пом'якшувальні обставини, обтяжуючі обставини, крайня необхідність, необхідна оборона (кримінальне право); – конструкції визнання держави, міжнародного звичаю, нейтралітету, стану війни тощо (міжнародне право) [7, с. 275].

Загальними прийомами та правилами щодо застосування юридичної техніки є дотримання юридичної термінології, тобто системи усталених, загальноприйнятих і визнаних юридичною наукою та практикою юридичних термінів, тобто словесних позначень понять, що використовуються під час викладу змісту закону, іншого нормативно-правового акта чи юридично-значущого документа. Зазначене вимагає дотримання вимог термінологічної уніфікації, а саме таких: однозначність – застосування в нормативному акті або іншому юридично значущому документі понять і термінів в одному й тому ж, тотожному значенні; загальна визнаність – використання загальновідомих і поширених серед наукової спільноти та пересічних громадян термінів, визначень, формулювань, дефініцій і т. ін., а не надуманих і вигаданих спеціально для певного закону, нормативно-правового акта, юридично значущого документа; стабільність (постійність, усталеність) – закріплення в певній незмінній формі термінології нормативно-правового акта, а не зміна її з прийняттям кожного нового нормативно-правового акта чи закону; доступність – простота та адекватність термінології, що використовується; чіткість у викладі нормативно-правового матеріалу, тобто виключення різ-

ного розуміння та можливості багатоманітного тлумачення положень норми права; дотримання певних юридичних конструкцій, тобто непорушних і чітких, відпрацьованих юридичною наукою, законодавчою діяльністю та перевірених практикою правозастосовної діяльності типових схем побудови нормативно-правового матеріалу з використанням особливого типу системного зв'язку між його елементами. Для цього характерним є наявність: відсилань (позначення щодо зв'язку між нормами права у межах одного нормативно-правового акта та між нормативно-правовими актами рівної юридичної сили); посилань (позначення зв'язку між більш загальними нормативно-правовими актами і тими, що конкретизуються, доповнюються, розвивають їх положення); норм-доручень, тобто прямого формулювання завдання конкретному органу щодо підготовки та прийняття відповідного нормативно-правового документа, його приведення відповідно до чинних нормативно-правових актів, визначення норм, які потребують зміни або скасування, буквального текстуального відтворення окремих положень норм міжнародного права, Конституції України, законів, що мають особливе значення для регулювання тих чи інших правовідносин тощо; дотримання встановленої форми нормативно-правового акта чи юридично значущого документа, технічних прийомів і правил викладу його змісту (юридичний стиль та юридична мова) [5, с. 53].

Технологічний арсенал права включає науковий і юридичний складники. Науковим складником є сукупність прийомів, способів і методів, які не мають нормативної регламентації, але їх застосування невід'ємно від інтелектуальних процесів створення та використання права, наприклад, мовні правила створення правових актів, правила логіки тощо. Юридичним складником є сукупність інформації, яка міститься у правових актах і встановлює обов'язкові вимоги до порядку здійснення юридичної діяльності зі створення правових актів. Лише сукупність наукового та юридичного складників розкриває природу юридичних технологій.

Під юридичними технологіями варто розуміти науково обґрунтовану інформацію про ефективне використання юридичного інструментарію задля досягнення результату, який має юридичне значення (створення правових актів і виконання окремих видів юридичної діяльності). Це сукупність прийомів, правил і методів, які отримують вираження у правових актах, всебічне обґрунтування в юридичній науці, але саме вони зумовлюють форму, порядок та особливості здійснення юридичної діяльності зі створення правових актів [6, с. 7].

Всі конкретні правила правотворчої техніки об'єднуються загальною основою, наскріз-

ною ідеєю створити найприємніші та найсприятливіші умови для правильного застосування нормативно-правових актів, досягти повноти, точності, доступності, компактності правових положень. У загальному вигляді правила правотворчої техніки – це система вимог та способів створення найбільш доцільних за формою і досконалих за структурою, змістом та викладом нормативно-правових актів [7, с. 35]. Юридичні конструкції являють собою один із найважливіших елементів правотворчої техніки права. Вони є способом впорядкування суспільних відносин і надання їм під час аналізу точності і чіткості. Вони дають можливість теоретично осмислити неформлену масу феноменів з ціллю наступного розподілу їх в законах, у відповідності з чітко сформульованими ідеями. Юридичні конструкції дозволяють ідентифікувати і класифікувати юридичні явища шляхом визначення їх так званої юридичної природи. Юридична конструкція – це створена за допомогою абстрагування мислення модель суспільного відношення (його типова схема), елементи якої міцно пов'язані між собою [6, с. 178]. Юридична техніка у правотворчості охоплює техніко-юридичні прийоми і правила під час вироблення законів і підзаконних актів, адже для забезпечення верховенства закону і його ефективної дії необхідний високий рівень законодавчої техніки. Юридична техніка у правотворчості охоплює методики роботи над текстами нормативно-правових актів, прийоми найдосконалішого викладу думки законодавця (інших суб'єктів правотворчості) у статтях нормативно-правових актів, вибір найдоцільнішої структури кожного з них, термінології і мови, способи оформлення змін, доповнень, повного або часткового скасування, об'єднання нормативно-правових актів тощо. Вона забезпечує юридичну досконалість нормативних документів [8, с. 151-152]. Оформлення (формалізація) «правової ідеї» і процес усвідомлення правотворчих факторів здійснюються в рамках того або іншого способу правотворчості (включаючи спонтанний (неплановий) шлях утворення права. Учасники (суб'єкти соціально-правового життя) діють в тій чи іншій мірі свідомо, підпорядковуючи свою правотворчу активність законам людського розуму. Але мова йде про те, що під час формування юридичних конструкцій в дію вступає власне правотворчий процес, який будується за певними принципами і здійснюється згідно з регламентними процедурами [9, с. 37].

Юридична конструкція набуває в результаті інтелектуально-правотворчої роботи нормативного характеру, а засіб правотворчої техніки перетворюється у правовий інструмент (засіб правового регулювання). Розроблені юридичні конструкції повинні відповідати таким вимогам: а) конструкція повинна бути повною, охо-

плювати всілякі приватні випадки, які повинні укладатися в її межі; б) конструкція повинна бути послідовною, не повинна складати виключення з більш загальних положень, а бути узгодженою з ними, бути такою, щоб вирішення за її допомогою приватних питань виходило як логічний висновок; в) конструкція повинна бути простою, не обтяжувати існуючу (діючу) систему права і не ускладнювати процес правозастосування і правореалізації, навпаки, всіляко сприяти більш оптимальному його розвитку [10, с. 37]. Створення конструкцій переслідує мету пошуку кращого способу розуміння і відображення в нормі права надзвичайно складної правової реальності. Особливо важливим в такому процесі є науковий підхід. Конструкція повинна точно і найбільш повно охоплювати норми права, з яких вона виводиться і засобом створення яких вона є.

Юридичні конструкції повинні відповідати таким вимогам: а) конструкція повинна бути повною, охоплювати всілякі приватні випадки, які повинні укладатися в її межі; б) конструкція повинна бути послідовною, не повинна складати виключення з більш загальних положень, а бути узгодженою з ними, бути такою, щоб вирішення за її допомогою приватних питань виходило як логічний висновок; в) конструкція повинна бути простою, не обтяжувати існуючу (діючу) систему права і не ускладнювати процес правозастосування і правореалізації, навпаки, всіляко сприяти більш оптимальному його розвитку [11]. Створення конструкцій переслідує мету пошуку кращого способу розуміння і відображення в нормі права надзвичайно складної правової реальності. Особливо важливим в такому процесі є науковий підхід. Конструкція повинна точно і найбільш повно охоплювати норми права, з яких вона виводиться і засобом створення яких є [12, 13].

Висновки. Отже, ті межі які утворюються в правотворчому процесі юридичних конструкцій формується особлива процедура яка має подвійне становище: по-перше, це передбачувальний результат самої нормотворчої діяльності, що відображується в систематизації й побудови правового матеріалу; другим аспектом є сфера компетенції законодавця засобами правотворчої техніки. Держава в особі законодавчого органу керуючи юридичними конструкціями як більш абстрактними образами побудови нормативного матеріалу, забезпечує створення необхідних для наповнення конструкції норм права, надаючи нормотворчій діяльності більш послідовний характер. Під час процесу свого формування юридична конструкція проходить майже всі основні етапи які пов'язані з виникненням відповідних правотворчих закономірностей, усвідомленням їх у формі юридично значущих інтересів та фор-

мулюванням правових ідей. Юридична конструкція – це засіб правотворчої техніки, який полягає в моделюванні, певній логічній побудові нормативного матеріалу, одночасно виступаючи методом пізнання і тлумачення норм права. З позиції онтології феномен «юридична конструкція» має два значення: широке й вузьке. З погляду широкого підходу, юридичними конструкціями вважаються практично усі правові явища, які мають певну структуру, будову, характеризуються ознакою «конструкційності».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ :

1. Шутак І.Д. Юридична техніка. Івано-Франківськ, 2013. 496 с.
2. Дутко А.О. Юридична техніка: види та зміст. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2006. № 3. С. 25–33.
3. Кунцевич М.П. Юридична конструкція форми реалізації виконавчої влади. *Правовий вісник Української академії банківської справи*. 2013. № 2. С. 43–47.
4. Бойко Г.І. Юридична конструкція як особлива процедура правотворчості. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2014. Вип. 27(1). С. 15–18.
5. Лавренко Д.О. Значення юридичної конструкції як засобу юридичної техніки. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 3. С. 56–60. 2023. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/284514/278679>.
6. Давидова М.Л. Юридична техніка: проблеми теорії та методології: монографія. 2009 р.
7. Шутак І. Д., Онищук І. І., Легін Л. М. Юридична техніка в схемах і таблицях: курс лекцій. Дрогобич: Коло, 2016. 234 с.
8. Ковальський В.С. Правотворчість: теоретичні та логічні засади. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 192 с.
9. Осауленко О.І. Загальна теорія держави і права: навч. пос. Київ: Істина, 2007. С. 151–152.
10. Оніщенко Н.М. Правова система: проблеми теорії: монографія. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. 35.
11. Enright C. Summary of Legal Method. URL: www.simplifylaw.com/.../ChrisEnrightSLWC08Paper.pdf. 17. Varga C. Doctrine and technique in law / C. Varga // *Internationales*.
12. Фоміна Д.О. Правовий аспект праці жінок в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 1. С. 159–162. URL: <http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/Porivnyalno-analitichne-pravo-1-2018-1.pdf#page=159>.

13. Онищук І.І. Техніка юридичного письма в нормативно-правових актах. Івано-Франківськ: Лабораторія академічних досліджень правового регулювання та юридичної техніки, 2014. 228 с.
14. Олійник О.С. Шлюбний договір: порівняльно-правовий аналіз законодавства різних правових систем: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» Київ, 2009. 23 с.

УДК 342.71/. 73+342.4 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.23>

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ТЕРМІНУ-ПОНЯТТЯ «СУД» ДО ОРГАНУ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ УКРАЇНИ

Медвідь А.Б.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії держави і права,
директор науково-практичного центру дослідження та захисту конституційних прав особи,
Львівський торговельно-економічний університет
ORCID: 0000-0001-9044-6505
e-mail: andrew.medvid.0107@gmail.com

Медвідь Ю.О.,

старший викладач кафедри цивільного права та процесу,
Львівський торговельно-економічний університет
ORCID: 0000-0003-0483-7775,
e-mail: lawyer.medvid@gmail.com

Медвідь А.Б., Медвідь Ю.О., Особливості застосування конституційного терміну-поняття «суд» до органу конституційної юрисдикції України.

У статті здійснюється дослідження юридичного змісту терміну-поняття «суд» яке вживається у положеннях Конституції України і спеціальних законодавчих актів та аналізуються особливості його застосування до Конституційного Суду України як єдиного вітчизняного органу конституційної юрисдикції. У цьому контексті детально аналізуються попередні редакції та чинні положення Конституції України, відповідні рішення Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення вказаних конституційних норм, а також положення спеціальних законодавчих актів України.

На підставі проведеного дослідження робиться висновок, що у конституційно-правовій доктрині України сформувалося спеціальне терміно-поняття «суд». Ним позначають - державний орган судової влади, який утворюється, реорганізовується і ліквідується законом, входить до єдиної системи судоустрою України та здійснює правосуддя на засадах верховенства права і на основі Конституції та законів України, відповідно до визначених законом процедур судочинства, забезпечуючи захист гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави.

При цьому, обов'язковими юридичними ознаками поняття «суд» у сукупності є: 1) наявність статусу органу державної судової влади; 2) утворення, реорганізація і ліквідація, виключно за спеціальною законодавчою процедурою, встановленою пунктом 2 статті 125 Конституції Укра-

їни; 3) належність до єдиної системи судоустрою України, визначеної Конституцією України та законами України; 4) наявність повноваження здійснювати правосуддя, відповідно до Конституції України та законів України.

Тому, варто стверджувати, що вітчизняне конституційно-доктринальне спеціальне терміно-поняття «суд», може лише умовно (як виняток) застосовуватися до Конституційного Суду України, як єдиного вітчизняного органу конституційної юрисдикції, який відповідно до чинних норм Конституції України не належить до єдиної системи судоустрою держави та не здійснює правосуддя, а наділений принципово іншими спеціальними повноваженнями з метою забезпечення верховенства Конституції України.

Ключові слова: термін-поняття «суд», Конституційний Суд України, Конституція України, зміни до Конституції України, судова система України.

Medvid A.B., Medvid Y.O., Features of the application of the constitutional term-concept "court" to the body of constitutional jurisdiction of Ukraine

Article examines the legal meaning of the term-concept "Court" as used in the provisions of the Constitution of Ukraine and special legislative acts and analyzes the peculiarities of its application to the Constitutional Court of Ukraine as the domestic body of constitutional jurisdiction. In this context, previous editions and current provisions of the Constitution of Ukraine, relevant decisions of the Constitutional Court of Ukraine regarding the official interpretation of the specified constitutional norms, as well as provisions of special legislative acts of Ukraine are analyzed in detail.

Based on the conducted research, it is concluded that a special term-concept "court" was formed in the constitutional and legal doctrine of Ukraine. It means a state body of judicial power, which is formed, reorganized and liquidated by law, is part of the unified system of the judicial system of Ukraine and administers justice on the principles of the rule of law and on the basis of the Constitution and laws of Ukraine, in accordance with judicial procedures defined by law, ensuring protection guaranteed by the Constitution and laws of the rights and freedoms of a person and a citizen of Ukraine, the rights and legitimate interests of legal entities, the interests of society and the state.

At the same time, the mandatory legal features of the concept of "court" in aggregate are: 1) the presence of the status of a body of state judicial power; 2) formation, reorganization and liquidation, exclusively according to the special legislative procedure established by paragraph 2 of Article 125 of the Constitution of Ukraine; 3) belonging to the unified judicial system of Ukraine, defined by the Constitution of Ukraine and the laws of Ukraine; 4) having the authority to administer justice, in accordance with the Constitution of Ukraine and the laws of Ukraine.

Therefore, it is worth asserting that the domestic constitutional-doctrinal special term-concept "court" can only conditionally (as an exception) be applied to the Constitutional Court of Ukraine, as the only domestic body of constitutional jurisdiction, which, according to the current norms of the Constitution of Ukraine, does not belong to a unified system the judicial system of the state and does not administer justice, but is fundamentally endowed with other special powers in order to ensure the supremacy of the Constitution of Ukraine.

Key words: the term-concept "court", the Constitutional Court of Ukraine, the Constitution of Ukraine, amendments to the Constitution of Ukraine, the judicial system of Ukraine.

Постановка проблеми. Виборюючи шлях незалежного розвитку, Україна, як одну із своїх фундаментальних цілей, проголосила побудову держави на засадах верховенства права та демократії, де забезпечуватимуться права та свободи кожної людини. Зокрема, положення статей 1, 3 та 8 розділу I Конституції України, прийнятої 28 червня 1996 року [1] Верховною Радою України, та чинної і на даний час, серед іншого наголошують що Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава, в якій визнається і діє принцип верховенства права та головним обов'язком якої є утвердження і забезпечення прав і свобод людини.

Однак, на сучасному етапі розвитку України, в умовах збройної боротьби Українського народу проти військової агресії російської федерації, не

лише вище вказані основоположні цінності, але й сама держава зазнає перманентної загрози. Тому, за таких умов, особливо актуальним є забезпечення ефективного функціонування нашої держави у різних сферах, у тому числі й у правовій, що повинно супроводжуватися зростанням ролі судової гілки влади. Однак, на даний час значущим викликом залишаються питання оптимального функціонування судових органів, у тому числі й Конституційного Суду України, як єдиного вітчизняного органу конституційної юрисдикції, правовою основою діяльності якого, беззаперечно є саме Основний Закон Держави.

Зважаючи на це пригадаємо, що Конституція України впродовж майже трьох десятиліть її застосування зазнала цілої низки змін та доповнень [2-6], зокрема й стосовно регламентації правового статусу Конституційного Суду України, що беззаперечно мало вплив на ефективність його діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Зауважимо, що проблематику конституційної регламентації правового статусу Конституційного Суду України досліджувала значна частина науковців. До прикладу, у спеціальній літературі розгляд вказаного правового інституту проводився у працях таких науковців, як: Беддарт Р., Бисага Ю.М., Буткевич В.Г., Де Аречага Е.Х., Дженіс М., Джоргес К., Козюбра М.І., Мішина Н.В., Пошва Б.М., Речицький В.В., Різник С.В., Скрипнюк О.В., Соловійов О.В., Степанова С.В., Фулей Т.І., Хаммарберг Т., Хармсен Р., Хервада Д., Шевчук С.В., Шишкін В.І., та інші.

Постановка завдання. Водночас, питання застосування конституційного- терміну-поняття «суд» єдиного вітчизняного органу конституційної юрисдикції в контексті відповідних змін положень Основного Закону Держави, залишаються недостатньо дослідженими. Саме тому, вивчення вказаної проблематики і визначено метою цієї наукової статті.

Виклад основного матеріалу дослідження. У 2016 році (внаслідок прийняття ініційованого Президентом України Закону № 1401-VIII [6]) відбулося внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя), зокрема, серед іншого, у новій редакції було викладено положення її розділу VIII «Правосуддя», та розділу XII Конституційний Суд України. Внаслідок цього, серед іншого, з тексту Конституції України (в редакції 1996 року [1]) було видалено припис частини третьої статті 124, який вказував що: «Судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції», а також припис частини першої статті 147, згідно з яким: «Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні».

Станом на сьогодні стаття 147 чинної редакції Конституції України наголошує: «Конституційний

Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до цієї Конституції. Діяльність Конституційного Суду України ґрунтується на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків» [7].

Поряд із цим, зазначимо, що у 2017 році набула чинності нова редакція Закону України «Про Конституційний Суд України» [8]. У статті 1 вказаного законодавчого акту (яка має назву «Статус Конституційного Суду України») вказується: «Конституційний Суд України... є органом конституційної юрисдикції, який забезпечує верховенство Конституції України, вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених Конституцією України випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до Конституції України» [8].

З огляду на це, а також здійснюючи дослідження особливостей застосування до Конституційного Суду України конституційно-правового терміну «суд», варто зауважити наступне. Хоча Конституція України та спеціальне вітчизняне законодавство досить широко застосовують термін «суд», однак у їх положеннях відсутні визначення юридичного змісту цього терміну. Поряд із цим, Конституція України все ж таки містить приписи, які опосередковано розкривають окремі аспекти поняття «суд». Зокрема, у чинній редакції Основного Закону України [7] термін «суд» вживається у різних значеннях та формах, а саме:

- як спеціальне терміно-поняття «суд» (написання якого здійснюється з малої літери, включно з випадками його застосування з великої літери на початку речення, відповідно до правил граматики), яке застосовується у тексті Конституції України (у тому числі, в множині та з врахуванням усіх відмінків) 67 разів (зокрема: Розділ VII – 32 рази, Розділ II – 15 разів, Розділ XV – 9 разів, Розділ IV – 5 разів, Розділ XII – 2 рази, Розділи I, III, X, XI – по 1 разу, Розділи V, VI, IX, XIV – жодного разу);

- як спеціальний термін «Суд» (написання якого здійснюється з великої літери) у значенні Конституційного Суду України (застосовується виключно у Розділі XII, зокрема у статтях 148, 148-1, 149, 149-1, 153);

- як частина власних назв вітчизняних судових органів, зокрема: «Конституційний Суд України» (статті 55, 85, 104, 106, 111, 137, 159, Розділ XII, Розділ XV), «Верховний Суд» (статті 110, 111, 125), «Верховний Суд України» та «Вищий арбітражний суд України» (Розділ XV);

- як частина власної назви міжнародних судових органів, зокрема: «Міжнародний кримінальний суд» (стаття 124);

- як частина загальної назви певної категорії або виду судів, зокрема: «міжнародні судові установи» (стаття 55), «надзвичайні та особливі суди» (стаття 125), «суд присяжних» (стаття 129);

- як частина спеціальної назви певної категорії або виду вітчизняних судів, зокрема: «вищі спеціалізовані суди», «адміністративні суди» (стаття 125) «суди України» (стаття 136) «суди загальної юрисдикції» (Розділ XV), «суди касаційної інстанції» (Розділ XV);

- як частина словосполучень (у формі прикметника), зокрема: «судова влада» (статті 6, 37), «судове рішення» (стаття 92, 126, 129, 129-1, Розділ XV), «судовий захист» (ст. 32,), «судовий порядок» (статті 37, 145), «судова установа» (стаття 55), «судова експертиза» (стаття 92), «досудове розслідування» (статті 92, 131-1, Розділ XV), «судовий процес» (стаття 129).

Тому, зважаючи на предмет здійснюваного нами дослідження, варто зосередитися на вивченні юридичного змісту саме спеціального терміно-поняття «суд», яке, як нами встановлено, є найбільш вживаним у тексті чинної Конституції України. Так, у Розділі I «Загальні засади» Конституції України терміно-поняття «суд» вживається вперше та лише один раз, а саме у другому реченні частини третьої статті 8, яким гарантується звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України» [7]. Однак, як ми уже зазначали, у статті 6 цього ж розділу Конституції України, наголошується: «Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України» [7].

Зазначені положення не лише закріплюють фундаментальний принцип організації державної влади в Україні - її поділ на окремі гілки (однією з яких є судова влада), але й однозначно вказують на те, що судову владу здійснюють виключно відповідні державні органи, а саме органи судової влади, повноваження яких встановлені Конституцією та законами України. Втім, як слушно зауважують науковці «у Конституції відсутній термін, який давав би узагальнене означення відповідних державних органів або їх груп» [9, с. 38]. Водночас, оцінюючи ці та інші положення Основного Закону України, у яких вживається спеціальне терміно-поняття «суд», у системному взаємозв'язку, а саме зважаючи на юридичний зміст уже згадуваного другого речення частини

третьої статті 8 Конституції України, частини першої її статті 55 (згідно з якою, саме «суд» захищає права і свобод людини), а також враховуючи окремі положення Розділу II Основного Закону України, відповідно до яких обмеження основоположних прав людини допускаються лише відповідно до «вмотивованого рішення суду» (статті 29, 30, 39, 41, 43, 47), у нас є достатні підстави для висновку, що спеціальним терміно-поняттям «суд» у тексті Конституції України визначається, виключно - державний орган судової влади України.

Такий висновок підтверджується і аналізом положень Розділу VIII «Правосуддя» Конституції України, який серед іншого, визначає систему судоустрою України [7]. Зокрема, відповідно до чинної редакції Основного Закону України: «Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи» (частини перша-третья статті 124); «Судоустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом. Суд утворюється, реорганізовується і ліквідується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя. Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України. Відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди. З метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається» (стаття 125); «Суд ухвалює рішення іменем України» (перше речення частини першої статті 129-1) [7].

Як бачимо, у всіх наведених конституційних приписах застосовується спеціальне терміно-поняття «суд», яким позначають державний орган судової влади України наділений виключним повноваженням – здійснювати правосуддя. Водночас, на конституційному рівні встановлюються обов'язкові ознаки «суду» та пряма заборона будь-якого делегування, привласнення або передачі у іншій формі, вказаного державно-владного повноваження на користь інших органів чи їх посадових осіб (як державних так і недержавних).

Наведені положення Основного Закону України отримали свою деталізацію та розвиток у приписах спеціальних законодавчих актів. Так, приписи Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [10], вказують: «Суди України утворюють єдину систему. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається»

(стаття 3); «Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами та відповідно до визначених законом процедур судочинства. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Особи, які привласнили функції суду, несуть відповідальність, установлену законом» (пункти 1 та 2 статті 5); «Судове рішення, яким закінчується розгляд справи в суді, ухвалюється іменем України» (пункт 1 статті 13); «Символами судової влади є державні символи України - Державний Герб України і Державний Прапор України. Суд як державний орган має печатку із зображенням Державного Герба України та своїм найменуванням» (пункти 1 та 3 статті 16) [10].

Водночас, пункт 1 статті 17 аналізованого закону, яка визначає систему судоустрою, наголошує: «Судоустрій будується за принципами територіальності, спеціалізації та інстанційності. Найвищим судом у системі судоустрою є Верховний Суд. Систему судоустрою складають: 1) місцеві суди; 2) апеляційні суди; 3) Верховний Суд. Для розгляду окремих категорій справ відповідно до цього Закону в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди» [10]. Тоді як, пункти 1 та 2 статті 31 закону вказують: «У системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди як суди першої та апеляційної інстанції з розгляду окремих категорій справ. Вищими спеціалізованими судами є: 1) Вищий суд з питань інтелектуальної власності; 2) Вищий антикорупційний суд» [10].

Разом з цим, приписи чинного кодифікованого процесуального законодавства України переважно також застосовують спеціальне терміно-поняття «суд» без визначення його юридичного змісту, але із вказівками про наявність у суду виключного повноваження здійснювати правосуддя та особливі ознаки його державного статусу. До прикладу, це приписи пункту 1 статті 30 Кримінального процесуального кодексу України [11], пункту 1 статті 5 Цивільного процесуального кодексу України [12], пункту 1 статті 5 Господарського процесуального кодексу України [13].

Дещо відрізняються у цьому контексті приписи Кодексу адміністративного судочинства України, які фактично отождествлюють поняття «суд» з поняттями «суддя», «колегія суддів», «склад адміністративного суду» та наголошують: «адміністративний суд - суд, до компетенції якого цим Кодексом віднесено розгляд і вирішення адміністративних справ; суд - суддя адміністративного суду, який розглядає і вирішує адміністративну справу одноособово, колегія суддів, інший визначений цим Кодексом склад адміністративного суду; (підпункти 3 та 4 пункту 1 статті 4) [14].

Однак, на наш погляд це критично не впливає на загальне розуміння терміно-поняття «суд» у доктрині конституційного права України.

На основі цього, слід констатувати, що у положеннях Конституції України, як і спеціального законодавства України, термін «суд» переважно застосовується без формального визначення його юридичного змісту. Утім, на законодавчому рівні закріплено не лише цілий перелік обов'язкових вимог, яким повинен відповідати «суд» (до прикладу, бути включеним до єдиної системи судустрою України та володіти повноваженнями здійснювати правосуддя), але й також закріплено низку безпосередніх та опосередкованих ознак, які вказують на правовий статус «суду» (до прикладу, визначення суду, як державного органу, який має печатку із зображенням Державного Герба України; регламентовано ухвалення судового рішення іменем України; та загалом символами судової влади визначено державні символи України).

Усе це, беззаперечно вказує на те, що у Конституції України та в спеціальному законодавстві України, термін «суд» використовується як спеціальне терміно-поняття, у розумінні державного органу судової влади наділеного виключним повноваженням здійснювати правосуддя.

Поряд із цим, важливо зазначити, що хоча у рішеннях Конституційного Суду України відсутнє офіційне визначення правового змісту поняття «суд», проте все ж таки наявні юридичні позиції, які на наш погляд, певним чином характеризують його. До прикладу, вітчизняний орган конституційної юрисдикції вказав: «Суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує захист гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави» (підпункт 4.1. пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 (справа про призначення судом більш м'якого покарання)) [15]; «правосуддя – це самостійна галузь державної діяльності, яку суди здійснюють шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях в особливій, встановленій законом процесуальній формі цивільних, кримінальних та інших справ» (абзац перший пункту 3 мотивувальної частини ухвали КСУ від 14 жовтня 1997 року № 44-з) [16].

Висновки. Керуючись вище наведеними приписами Конституції України, спеціальних законодавчих актів та юридичними позиціями Конституційного Суду України, ми доходимо до висновку, що у вітчизняній конституційно-правовій доктрині сформувалося спеціальне терміно-поняття «суд», яким позначають - державний орган судової влади, який утворюється, реорганізовується і ліквідовується законом, входить до

єдиної системи судустрою України та здійснює правосуддя на засадах верховенства права і на основі Конституції та законів України, відповідно до визначених законом процедур судочинства, забезпечуючи захист гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави.

При цьому, обов'язковими юридичними ознаками «суду» є:

1) наявність статусу органу державної судової влади;

2) утворення, реорганізація і ліквідація, виключно за спеціальною законодавчою процедурою, встановленою пунктом 2 статті 125 Конституції України (проект закону вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя);

3) належність до єдиної системи судустрою України, визначеної Конституцією України та законами України;

4) наявність повноваження здійснювати правосуддя, відповідно до Конституції України та законів України.

Водночас, важливо наголосити, що тільки за умови одночасної наявності усіх чотирьох вказаних ознак у правовому статусі державного органу його можна визначати як «суд», у розумінні спеціального терміно-поняття застосовуваного у конституційно-правовій доктрині України. Тому безсумнісним є те, що спеціальне терміно-поняття «суд», яке вживається у конституційно-правовій доктрині України, за загальним правилом не може застосовуватися до будь-яких органів або інституцій, правовий статус яких одночасно не охоплює всіх чотирьох із вище зазначених обов'язкових ознак.

Таким чином, є достатні підстави стверджувати, що вітчизняне конституційно-доктринальне спеціальне терміно-поняття «суд», може лише умовно (як виняток) застосовуватися до Конституційного Суду України, як єдиного вітчизняного органу конституційної юрисдикції, який відповідно до чинних норм Конституції України не належить до єдиної системи судустрою держави та не здійснює правосуддя, а наділений принципово іншими спеціальними повноваженнями з метою забезпечення верховенства Конституції України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Про внесення змін до Конституції України: Закон України від 08.12.2004 № 2222-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 2. Ст. 65. стаття 44. Втратив чинність.

3. Про внесення змін до Конституції України щодо проведення чергових виборів народних депутатів України, Президента України, депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів: Закон України від 01.02.2011 № 2952-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 10. Ст. 489. стаття 68.
4. Про внесення змін до статті 98 Конституції України: Закон України від 19.09.2013 № 586-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 11. Ст. 730. стаття 142.
5. Про відновлення дії окремих положень Конституції України: Закон України від 21.02.2014 № 742-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 11. Ст. 730. стаття 143.
6. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 р. № 1401-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 28. Ст. 7. стаття 532.
7. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. – {Із змінами, внесеними згідно із Законами № 2222-IV від 08.12.2004, ВВР, 2005, № 2, ст.44; № 2952-VI від 01.02.2011, ВВР, 2011, № 10, ст.68; № 586-VII від 19.09.2013, ВВР, 2014, № 11, ст.142; № 742-VII від 21.02.2014, ВВР, 2014, № 11, ст.143; № 1401-VIII від 02.06.2016, ВВР, 2016, № 28, ст.532; № 2680-VIII від 07.02.2019, ВВР, 2019, № 9, ст.50; № 27-IX від 03.09.2019, ВВР, 2019, № 38, ст.160}. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
8. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII. Відомості Верховної Ради України. від 01.09.2017. 2017 р., № 35, стор. 6, стаття 376
9. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп. секретар), Ю.Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., переробл. і допов. Х.: Право, 2011. 1128 с.
10. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України від 29.07.2016. 2016. № 31. стор. 7, стаття 545.
11. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 13.04.2012 № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9-10. стор. 475. стаття 88.
12. Цивільний процесуальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 18.03.2004 р. № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України від 08.10.2004 р. – 2004 р., № 40 / 40-42/, стор. 1530, стаття 492.
13. Господарський процесуальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 06.11.1991 р. № 1798-XII. Відомості Верховної Ради України від 11.02.1992. 1992 р., № 6, стаття 56.
14. Кодекс адміністративного судочинства України: Кодекс України, Закон від 06.07.2005 № 2747-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35-37. стор. 1358. стаття 448.
15. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004. Офіційний вісник України. 2004 р. № 45. стор. 41. стаття 2975.
16. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням державного зовнішньоекономічного підприємства «Славутич-Сталь» щодо тлумачення статті 124 Конституції України і Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 14 жовтня 1997 № 44-з. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/vz44u710-97>.
17. Придачук О.А., Белов Д.М. Місце та роль судової влади в системі органів державної влади: реалізація принципу народовладдя. Аналітично-порівняльне правознавство. № 1. 2023. С. 535–541.
18. Белов Д.М., Бисага Ю.М., Берч В.В. Роль та місце конституційної скарги в системі захисту конституційних прав та свобод. *Наукові перспективи*. 2023. № 11(41). 2023. С. 777–787.

УДК 342.71/. 73+342.4 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.24>

КОНСТИТУЦІЙНІ МЕТАМОРФОЗИ: АНАЛІЗ ПРОЦЕДУР ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО ОСНОВНОГО ЗАКОНУ У КОНТЕКСТІ ГЛОБАЛЬНИХ ТРАНСФОРМАЦІЙ

Медвідь А.Б.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії держави і права,
директор науково-практичного центру дослідження та захисту конституційних прав особи,
Львівський торговельно-економічний університет,
ORCID: 0000-0001-9044-6505
e-mail: andrew.medvid.0107@gmail.com

Медвідь А.Б. Конституційні метаморфози: аналіз процедур внесення змін до Основного Закону у контексті глобальних трансформацій.

Стаття присвячена дослідженню конституційних метаморфоз у контексті глобальних трансформацій, зокрема аналізу процедур внесення змін до основного закону в різних країнах світу. Модифікації в сучасних геополітичних, економічних та соціокультурних умовах викликали необхідність перегляду та адаптації конституційних норм з метою приведення останніх до вимог сучасних викликів та реалій.

Наукова стаття розглядає різноманітні підходи до правового механізму внесення змін до конституцій в країнах з різноманітними юридичними традиціями та політичними системами. Автором проводиться порівняльний аналіз таких процедур, звертається увага на законодавчі ініціативи, роль парламенту, участь громадянського суспільства та інші аспекти.

Зазначено, що ключовими аспектами модифікації конституції є наступні питання: а) правомірність основ і суб'єктів, які ініціюють процес конституційної реформи та мають повноваження вносити зміни до конституції; б) зміст конституційних змін і поріг, за яким внесення змін до конституції вносить трансформації в її принципи та суть; в) характеристики юридичних механізмів і процедур (моделей) внесення змін до конституцій, які, з одного боку, гарантують легітимність оновлених конституцій, а з іншого – слугують юридичним бар'єром перед «конституційним екстремізмом», тобто необґрунтованими та небезпечними для індивіда, суспільства та держави конституційними трансформаціями.

Наголошено, що у контексті конституційних метаморфоз слід розмежовувати такі форми трансформації конституції: а) внесення змін до основних законів; б) внесення доповнень до конституцій; в) зміна конституцій.

Встановлено, що конституційні метаморфози у контексті глобальних трансформацій вказують на радикальні зміни та перетворення в консти-

туційному ладі різних країн або навіть на світовому рівні, зокрема: глобалізація конституційних норм; розширення каталогу прав та свобод; зміни у системі владного механізму; екологічна конституційна охорона; конституційна інновація; глобальні конституційні стандарти.

Ключові слова: конституційні метаморфози, Основний Закон, конституційний процес, внесення змін до конституції, конституційний контроль, Конституція України, Конституційний Суд України, судова система України.

Medvid A.B. Constitutional metamorphosis: analysis of amendment procedures to the Basic Law in the context of global transformations.

The article is devoted to the study of constitutional metamorphoses in the context of global transformations, in particular the analysis of the procedures for introducing changes to the basic law in different countries of the world. Modifications in modern geopolitical, economic and socio-cultural conditions caused the need to revise and adapt constitutional norms in order to bring the latter to the requirements of modern challenges and realities.

The scientific article examines various approaches to the legal mechanism of amending constitutions in countries with various legal traditions and political systems. The author conducts a comparative analysis of such procedures, paying attention to legislative initiatives, the role of parliament, the participation of civil society and other aspects.

It has been shown that the key aspects of the modification of constitutions are the following issues: a) legitimacy of foundations and subjects that initiate the process of constitutional reform and have the authority to make changes to the constitution; b) the content of constitutional changes and the threshold at which amendments to the constitution introduce transformations into its principles and essence; c) characteristics of legal mechanisms and procedures (models) for amending constitutions, which, on the one hand, guarantee the legitimacy of updated constitutions, and on

the other hand, serve as a legal barrier against "constitutional extremism", that is, unfounded and dangerous for the individual, society and states by constitutional transformations.

It is emphasized that in the context of constitutional metamorphoses, the following forms of transformation of constitutions should be distinguished: a) amendments to basic laws; b) introduction of amendments to the constitutions; c) change of constitutions.

It has been established that constitutional metamorphoses in the context of global transformations indicate radical changes and transformations in the constitutional system of various countries or even at the world level, in particular: globalization of constitutional norms; expansion of the catalog of rights and freedoms; changes in the system of the power mechanism; ecological constitutional protection; constitutional innovation; global constitutional standards.

Key words: constitutional metamorphoses, the Basic Law, the constitutional process, amendments to the constitution, constitutional control, the Constitution of Ukraine, the Constitutional Court of Ukraine, the judicial system of Ukraine.

Постановка проблеми. В умовах сучасних глобальних трансформацій конституційні метаморфози, зокрема процедури внесення змін до Основного Закону, виявляються ключовим елементом адаптації правових систем до нових соціокультурних, економічних та політичних викликів. Зміни у світовому порядку, такі як пандемія, глобальні військові конфлікти, кліматичні зміни та технологічний розвиток, ставлять під сумнів ефективність традиційних конституційних норм і вимагають серйозного перегляду процесів їх модифікації.

Актуальність даної проблеми визначається необхідністю адаптації конституційних основ до викликів сучасності, яка характеризується стрімкими змінами в глобальному політичному та соціальному ландшафті. Розгляд та аналіз процедур внесення змін до конституцій в умовах глобальних трансформацій є надзвичайно важливим завданням для забезпечення ефективного функціонування правових систем та збереження їх легітимності в епоху нестабільності та невизначеності.

Однією з центральних проблем є розгляд низки підходів до процедур внесення змін до конституцій в різних країнах та їх вплив на забезпечення стабільності та демократичного розвитку. Ключовою точкою вивчення є те, наскільки ефективно різні механізми відповідають сучасним викликам, чи сприяють вони розвитку громадянського суспільства та забезпеченню прозорості та участі громадян у процесі конституційних змін.

Отже, враховуючи динаміку геополітичних, економічних та соціокультурних змін у сучасному світі, актуальність та значущість аналізу конституційних метаморфоз у контексті глобальних трансформацій набуває пріоритетного характеру для забезпечення стабільності та легітимності конституційних основ правових систем.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Підкреслимо, що проблематика модернізації конституційного законодавства є предметом досліджень низки вчених-конституціоналістів. Зокрема, важливу роль у дослідженні правової природи механізму внесення змін до конституції зіграли праці: М. Баймуратова, Л. Байрачної, М. Баглая, О. Батанова, Н. Вітрук, А. Георгіци, Д. Белова, М. Белової, А. Заяця, Р. Калюжного, М. Кельмана, М. Козюбри, І. Колодія, Т. Кравченко, В. Лазарева, М. Марченко, Л. Наливайка, Н. Пархоменко, В. Погорілка, З. Погорєлової, С. Різника, П. Стецюка, В. Тація, М. Тесленка, Ю. Тодици, В. Тихого, О. Фрицького, М. Цвіка, В. Шаповала, С. Шевчука, Ю. Шемшученка та інших.

Постановка завдання. За основу даного наукового дослідження вбачаємо системний аналіз конституційних метаморфоз у контексті глобальних трансформацій, зосереджуючись на процедурах внесення змін до Основного Закону в різних країнах світу. Дослідження спрямоване на вивчення ефективності конституційних механізмів у новому геополітичному та соціокультурному середовищі, враховуючи вплив глобальних викликів та роль громадянського суспільства у цьому процесі.

Виклад основного матеріалу дослідження. Конституції не є статичними. Не можна відкидати той факт, що суспільство розвивається, змінюється та адаптується до нових реалій, включаючи соціальні, економічні, культурні та технологічні трансформації. Відтак, самі конституції змушені зазнавати трансформацій задля забезпечення своєї актуальності. Процес внесення змін до конституції, який обумовлює регламент для можливих змін, є невід'ємною частиною будь-якої конституційної системи.

Разом з тим, підкреслимо, що значущість цих процесів та їхній вплив на конституції часто недооцінюються вченими, політиками та громадянами. Хоча, може здаватися, що процедури внесення змін є винятковими випадками, вони насправді суттєво впливають на сталість конституційного порядку. Ці процедури не лише формують правове поле для прийняття поправок, але також слугують індикатором того, чи відбуваються конституційні зміни поза формальним процесом внесення змін, такими, наприклад, як судові тлумачення. Відтак, процедури внесення змін пов'язані з конституційною стабільністю нації та визначають міру дотримання принципів та інститутів конституції.

Перш ніж, перейти безпосередньо до розкриття предмету дослідження, обґрунтуємо понятійно-категоріальний апарат, оперувати яким ми будемо в процесі дослідження, а саме: «конституція», «конституційний процес», «конституційні метаморфози», «поправка».

Термін «конституція» доволі часто представляють у вигляді такої правової категорії, як «основний закон». Карл Шміт в 1928 році детально проаналізував поняття «основний закон» («Basic Law, Basic Norm або Lex Fundamentalis» – у німецькому оригіналі «Grundgesetz»). Він окреслив різноманітні трактування цього терміну, вказуючи на наступні важливі аспекти:

- у широкому розумінні, всі статuti чи угоди, які мали політичне значення для впливових осіб чи груп, вважалися основними законами. Наприклад, угоди між німецькими маєтками та кайзером отримували назву «leges fundamentales»;
- основний закон розглядався як абсолютно непорушна норма, яку неможливо змінити чи порушити іншими нормами;
- інше трактування полягало в тому, що основний закон міг би бути відносно непорушною нормою, яку можна змінити за конкретних визначених умов;
- основний закон розглядався як останній уніфікований принцип політичної єдності та порядку, що виражає абсолютну концепцію конституції;
- в іншому вимірі, основний закон представляв собою кожен окремий принцип державної організації, такий як основні права, поділ влади чи монархічний принцип;
- основний закон також розглядався як остання норма для системи нормативних приписів, зокрема, вказував на його нормативний характер та роль в основному законі;
- ще однією інтерпретацією було розуміння основного закону як будь-якого організаційного регламенту юрисдикції та процедур політично найважливішої діяльності держави, включаючи встановлення прав федерації та інші аспекти;
- основний закон також трактувався як будь-яке обмеження державної влади чи діяльності за допомогою нормативних рамок;
- кінцевим аспектом стало тлумачення основного закону як конституції в позитивному сенсі, що підкреслювало його політичний характер та сутність як політичного рішення [1, с. 90].

Принагідно підкреслити, що на даний час чинна Конституція Німеччини має офіційну назву, саме – Основний закон для Федеративної Республіки Німеччина. Хоча, назва «Основний закон» мала на меті виразити його тимчасовий характер, однак, вже з самого початку Основний Закон завжди містив усі риси конституції та ефективно функціонував як єдиний акт понад 60 років [2].

Так, за В. Шаповалом не можна заперечувати той факт, що будь-яка конституція відіграє значущу роль у суспільному регулюванні і відтак, у цьому контексті, вона повинна розглядатися як основний правовий документ суспільства. Однак, навіть у випадку найбільш соціалізованих конституцій, вони перш за все є основними законами країни. Ті положення, які спрямовані на суспільство, сформульовані загальним чином і здаються фрагментарними, зазвичай відображають взаємодію між суспільством та державою. Визначення конституції як основного закону держави не передбачає заміщення державою соціуму та поглиблення суспільного існування. Навпаки, це підтверджує характер громадянського суспільства, де суспільство та кожен індивід захищені від всебічного втручання держави, а сама держава є складовою частиною політичної системи суспільства та не абсорбує всі його сутнісні аспекти [3].

Таким чином, підкреслимо, що за загальним правилом, під «конституцією» слід розуміти основний правовий документ держави, який передбачає засадничі принципи організації, функціонування та взаємодії її інститутів. Документ містить основні права та обов'язки громадян, встановлює принципи поділу влади, визначає порядок ухвалення законів та забезпечує захист основних цінностей суспільства. Конституція є визначальним юридичним документом, що формує конституційний лад держави та її політичну систему.

Так, в рамках даної наукової статті термін «конституційні метаморфози» згаданий не просто, позаяк, останній спеціалізується характерною важливістю та глибиною трансформацій, які можуть стосуватися основних принципів, структур та цінностей, закладених в конституційному документі. Таким чином, даний термін ми можемо викласти у такій інтерпретації, як, системні та суттєві зміни в конституційному ладі держави, що передбачають перегляд та трансформацію основних принципів, інститутів та норм, визначених у основному законі. Конституційні метаморфози, зокрема, використовуються для опису процесу, під час якого відбувається суттєва еволюція або ревізія конституційних положень, що може виникнути через політичні, соціальні, економічні чи культурні трансформації в суспільстві. Конституційні метаморфози можуть включати в себе зміни в тексті конституції, перегляд процедур внесення змін, а також переосмислення конституційних цінностей, архітектури влади та ролі різних інститутів.

Повертаючись до предметної області нашого дослідження, зазначимо, що П. Шляхтун охарактеризовував конституційний процес як двоаспектний: перш за все, процес, який включає в себе розробку, обговорення та прийняття консти-

туції; а також – діяльність конституційних судів та квазісудових органів конституційного контролю у розгляді та вирішенні конституційно-правових спорів і справ про конституційні правопорушення [4]. І. Куненко, проводячи глибокий аналіз терміно-поняття «конституційний процес» у своїх наукових працях, окреслює останній як законодавчу діяльність, що здійснюється органами державної влади, громадянами або уповноваженими органами чи суб'єктами з метою створення, прийняття та введення в дію Конституції, а також внесення змін до конституційного закону [5]. С. Ківалов, аналізуючи особливості конституційного процесу в Україні, зосереджує увагу на функціонально-прикладному аспекті конституційного процесу, зокрема на діяльнісних характеристиках Конституційного Суду України [6].

Як справедливо підкреслюють Д.М. Бєлов та М.В. Бєлова, на даному етапі, можна виділити кілька загальних рис, які характеризують процедуру внесення змін до конституції, зокрема:

1) ініціаторами конституційного перегляду, як правило, виступають ті ж суб'єкти, що і в звичайному законодавчому процесі (депутати, глава держави тощо). Так, відповідно до статті 89 Конституції Французької Республіки, право ініціювати внесення змін до основного закону держави належить Президентові республіки. Він діє на підставі пропозицій прем'єр-міністра та членів парламенту [7]. Конституція Швейцарської Конфедерації уповноважує громадян (якщо маєть підтримку не менше, ніж 100 000 громадян), Федеральні збори, Національну раду та Раду кантонів правом законодавчої ініціативи. Федеральні збори, Національна рада та Рада кантонів розглядають повний перегляд основного закону, який може бути запропонований громадянами держави в особі не менше, ніж 100 000 осіб [8]. Так, Конституція Сполучених Штатів Америки відзначається тим, що право вносити зміни до Основного Закону може належати не лише Конгресу, якщо дві третини членів обох палат вважають це за необхідне. Також передбачено, що Конституційний Конвент (своєрідні установчі збори, що були утворені в 1787 році та займалися питанням формування тексту конституції), може скликати Конвент для внесення змін до федеральної конституції на вимогу не менше, ніж двох третин штатів [9].

2) процес конституційного перегляду можна розділити на два етапи: прийняття поправок парламентом і їх ратифікацію;

3) процедура розгляду проєкту конституційних поправок, як правило, більш складна, ніж для звичайного законопроєкту, і вимагає підвищених вимог до більшості голосів для затвердження;

4) для підготовки конституційних поправок іноді утворюються спеціальні органи;

5) у більшості країн у процедурі зміни конституції обов'язково бере участь глава держави, який, як правило, промульгує поправки;

6) деякі конституції передбачають більш складний порядок для повної конституційної реформи порівняно з частковою [10].

Звертаючись, безпосередньо до існуючої практики, відмітимо, що ключовими аспектами модифікації конституцій є наступні питання: а) правомірність основ і суб'єктів, які ініціюють процес конституційної реформи та мають повноваження вносити зміни до конституції; б) зміст конституційних змін і поріг, за яким внесення змін до конституції вносить трансформації в її принципи та суть; в) характеристики юридичних механізмів і процедур (моделей) внесення змін до конституцій, які, з одного боку, гарантують легітимність оновлених конституцій, а з іншого – слугують юридичним бар'єром перед «конституційним екстремізмом», тобто необґрунтованими та небезпечними для індивіда, суспільства та держави конституційними трансформаціями.

Так, у контексті конституційних метаморфоз слід розмежовувати такі форми трансформації конституцій: а) внесення змін до основних законів; б) внесення доповнень до конституцій; в) зміна конституцій.

Що стосується зміни конституцій, варто підкреслити, що така форма використовується досить рідко, основною винятковою ситуацією є переосмислення республік (наприклад, у Франції та інших країнах). А. Есмен висловлював думку, що: «...писані конституції, які є законом, і навіть законом, який вважається вищим і практично непорушним, можуть бути скасовані лише новою конституційною ухвалою, представленою у відповідній формі. Зазначене є послідовним наслідком принципів французького права, згідно з яким навіть бездіяльність конкретного закону протягом тривалого часу не може позбавити його юридичної сили. Тим часом в Франції існувало неписане правило, що внаслідок революційної перемоги (народного повстання чи державного перевороту) попередня конституція миттєво втрачає свою чинність...». Слідуючи концепції В.Л. Федоренка, зміни в конституціях, такі як скасування чинної конституції та одночасне або послідовне прийняття нової, зазвичай відбуваються під час зміни конституційного ладу, зокрема, внаслідок революційних подій, оголошення незалежності від метрополії або внаслідок розпаду імперії та формування нових незалежних держав, в процесі конституційної реформи за участю парламенту [11].

Так, у 1996 році Верховна Рада України прийняла Конституцію, представляючи її в ім'я українського народу, яка стала однією з нових європейських конституцій. Творці цього документа вра-

хували не лише національні традиції утворення держави та правотворення, але й досягнення європейської та американської політико-правової думки щодо державної влади, гарантій та захисту конституцій, які обумовлюються відповідним інститутом конституційного права.

Так, охарактеризовуючи нормативне наповнення Основного Закону України можна спостерігати позицію законодавця щодо класифікації конституційних метаморфоз на три великі групи, а саме:

Перша група включає норми (конституційні положення, принципи), які взагалі не підлягають зміні.

Друга група визначає норми, які можуть бути змінені в ході ускладненої парламентської процедури, залучаючи додатковий інструмент – референдум.

Третя група включає норми, які також можуть змінюватися в рамках ускладненої парламентської процедури [12].

Наприкінці 1997 року теоретик глобалізації Саскія Сассен, ґрунтуючись на своїй участі у Всесвітньому економічному форумі у Давосі, Швейцарія (1990 рр.), повідомив про зміну політичного акценту серед лідерів корпоративного капіталу. Сассен зазначив, що учасники Давосу раніше наголошували на «ринку» як центрі реформаторських зусиль у всьому світі. Тепер виникла проблема зміцнення проекту «глобального економічного управління» з більш свідомим наголосом на активному формуванні та зміцненні держави для забезпечення більш стабільного політичного середовища для капіталу. Занепокоєння учасників Давосу також було відображено у Звіті про глобальний розвиток Світового банку (1997), документі, який багато в чому є прикладом проекту створення конституції для глобального капіталізму. І нарешті, загальний характер цього проекту відображено в коментарі Ренато Руджеро, генерального директора Світової організації торгівлі, який заявив, що «ми пишемо конституцію єдиної глобальної економіки» [13].

Таким чином, виникає цілком обґрунтоване питання, як новий конституціоналізм пов'язаний із розширенням капіталістичних ринків і вільного підприємництва? З точки зору власників капіталу, його свободи – наприклад, свобода придбання, обміну або переміщення прав власності, вимагають не тільки конституційних гарантій проти експропріації, але й накладення, внутрішніх і зовнішніх, обов'язкових обмежень на макроекономічні, торгові, інвестиційні та промислові політики. Наприклад, девальвація чи інфляція можуть вплинути на капітальну вартість активу чи інвестицій; державні промислові стратегії можуть означати, що вітчизняний капітал отримує преференційний режим порівняно з іноземним; національні закони можуть мати такий же ефект.

Отже, новий конституціоналізм передбачає більше, ніж просто «закріплення» форм ринкової дисципліни. Він охоплює три широкі набори взаємопов'язаних обмежень та заходів, зокрема:

1. *Заходи з реконфігурації державних апаратів*, тобто обов'язок останніх працювати в контексті більшої ринкової дисципліни. Ключовим може бути нововведення щодо національних і міжнародних конституційних обмежень у сфері економічної політики, а також те, як це пов'язано з переорієнтацією цілей і практики урядових установ відповідно до ідеології «найкращої практики», проголошеної міжнародними фінансовими установами та аналітичними центрами, такими як ОЕСР. Таким чином, тут задіяні два набори заходів, що збігаються:

- *конституційні заходи*. Національні конституційні зміни у фундаментальному розумінні сенсу вищої основи законів політичної асоціації, особливо щодо незалежності судової влади та перегляду, а також розуміння та захисту прав власності – як соціальної, так і приватної. Тут найяскравішим прикладом є нові конституції, створені в країнах колишнього Східного блоку після краху комуністичного правління (наприклад, зміни до Конституції Мексики 1917 року в очікуванні підписання NAFTA; вплив NAFTA на канадську систему; вплив двосторонніх інвестиційних угод на конституційні положення, наприклад, конституцію Південної Африки після апартеїду [14].

- *інституційні заходи*. Інституційні та правові інновації, які надають не тільки права входу та заснування капіталу в іноземних юрисдикціях, тобто на нових ринках і територіях, але й надають можливості виходу. Ці заходи включають двосторонні інвестиційні угоди, регіональні угоди, такі як NAFTA, і глобальні угоди, такі як ті, що пов'язані зі Світовою організацією торгівлі. (до прикладу, канадський уряд на початку 1990-х років запровадив схему надання громадянства інвесторам, які принесли в країну інвестиційні кошти на суму 400 000 канадських доларів) [15].

2. *Заходи з побудови та розширення ліберальних капіталістичних ринків*, засновані на роздвоєнні політичного та економічного, а також держави та громадянського суспільства, наприклад, лібералізація ринків капіталу, товарів і праці в мікроекономічній політиці, таким чином, щоб розширити комерціалізацію землі, праці та грошей. Усе вищезазначене вимагає як умови свого існування особливої ліберальної структури, верховенства права та сильної інституціоналізації прав приватної власності – елементів, які є центральними для нового конституціоналізму [16].

3. *Заходи для вирішення дислокацій і протиріч, породжених дисциплінарним неолібералізмом*. Оскільки глобальний конституціо-

налізм вимагає демонтажу певних типів захисту для промисловості, сільського господарства та робітників, йому опираються. Таким чином, це вимагає легітимації, а також компенсаційних заходів для запобігання соціальної атомізації та обмеження деяких політичних наслідків посиленої експлуатації людей і природи. Іншими словами, політика неоліберальної глобалізації передбачає діалектику між зміцненням/дисциплінуванням держави (через новий конституціоналізм) з метою посилення влади капіталу, водночас намагаючись розширити соціальну основу підтримки держави, шляхом включення опозиції (наприклад, прийняття аргументів із феміністичних і постмодерністських дискурсів розширення можливостей і пов'язування їх із матеріальними поступками) [17].

Висновки. Таким чином, конституційні метаморфози у контексті глобальних трансформацій вказують на радикальні зміни та перетворення в конституційному ладі різних країн або навіть на світовому рівні, зокрема:

- *глобалізація конституційних норм.* Зміни в сучасному світі можуть призводити до адаптації конституційних документів під впливом глобальних факторів, таких як міжнародні угоди, глобальні технологічні виклики, інтеграційні процеси тощо.

- *розширення каталогу прав та свобод.* Конституційні метаморфози можуть включати розширення прав та свобод громадян з метою відповідності сучасним соціокультурним реаліям та вимогам прав людини.

- *зміни у системі владного механізму.* Впровадження нових форм управління, перегляд структури влади, розподіл компетенцій між різними гілками влади – усе це може бути частиною конституційних метаморфоз.

- *екологічна конституційна охорона:* У контексті глобальних змін клімату можуть виникати конституційні метаморфози, спрямовані на захист прав на природне середовище та визнання екологічних принципів.

- *конституційна інновація.* Запровадження нових конституційних інститутів, які відповідають викликам сучасності, таких як цифрові технології, інноваційні економічні моделі тощо.

- *глобальні конституційні стандарти.* Прагнення визначити та впроваджувати глобальні стандарти в галузі прав людини та демократії може призвести до конституційних метаморфоз, орієнтованих на гармонізацію законодавства з міжнародними нормами.

setze-im-internet.de/gg/ (дата звернення: 01.12.2023 р.).

3. Шаповал В. Сучасний конституціоналізм. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 560 с.
4. Шляхтун П.П. Конституційне право: словник термінів. Київ: Либідь. 2005. 568 с.
5. Куненко І.С. Конституційний процес як вид законодавчого процесу. *Форум права*. 2013. № 4. С. 232–236.
6. Ківалов С.В. Межі та процедура конституційних перетворень в Україні. *Стратегічні пріоритети*. 2008. №2 (7). С. 43–47.
7. French Constitution. 1958. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/en/constitution-of-4-october-1958> (дата звернення: 01.12.2023 р.).
8. Federal Constitution of the Swiss Confederation. 1999. URL: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1999/404/en> (дата звернення: 01.12.2023 р.).
9. The United States Constitution. 1787. URL: <https://constitutioncenter.org/the-constitution/full-text> (дата звернення: 01.12.2023 р.).
10. Белов Д., Белова М. Внесення змін до конституції: доктрина та практика зарубіжних країн. *Український часопис конституційного права*. № 2. 2023. С.19–25.
11. Федоренко В.Л. Внесення змін до конституції в Україні та за кордоном: поняття, моделі, суб'єкти, процедури. *Право і суспільство*. 2021. № 5. С. 32–40.
12. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
13. Gill S. New constitutionalism, democratisation and global political economy. *Pacifica Review*. 1998. №10(1). Р. 23–38.
14. Schneiderman D. Investment Rules and New Constitutionalism: Interlinkages and Disciplinary Effects. *Consortium on Globalization, Law and Social Science*. 1997. New York University.
15. Harmes A. Institutional Investors and the reproduction of neoliberalism. *Review of International Political Economy*. 1997. № 5(1). Р. 92–121.
16. Pijl K. Transnational classes and international relations. 1998. London; New York, Routledge.
17. Robinson W.I. Promoting Polyarchy: Globalization, US Intervention and hegemony. 1996. Cambridge, Cambridge University Press.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Schmitt C. Constitutional theory. Durham : Duke University Press, 2008. 468 p.
2. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. 1949. URL: <https://www.ge->

ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДУ: АНАЛІЗ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Панкратова А.С.,

аспірант кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича
e-mail: voloshyna.anastasiiia@chnu.edu.ua

Панкратова А.С. Виконання рішень суду: аналіз правових позицій Конституційного Суду України.

Конституційне право має відношення до того, що виконавча влада несе відповідальність за виконання законів. Останнє також слабо відрізняється від спорідненого поняття, яким є застосування законів, про що свідчить судова практика. Поняття виконання судового рішення також розуміється з точки зору ЄСПЛ, оскільки необґрунтованість затримки винесення рішення тягне за собою відповідальність держави у національному законодавстві на підставі статей 6, §§ 1 та 13, ЄКПЛ, оскільки Суд нагадує, «що право на виконання судового рішення є одним із аспектів права на доступ до суду... і що виконання має бути повним, досконалим, а не частковим».

Ефективне виконання судових рішень є невід'ємною частиною вимог статті 6 Європейської конвенції з прав людини. З огляду на обсяг справ, що перебувають на розгляді в Суді, та інструменти, нещодавно прийняті Радою Європи у сфері правозастосування. Не може бути обґрунтованого сумніву в тому, що виконання рішення є невід'ємною складовою права на ефективний судовий захист, оскільки воно є логічним наслідком розгляду судом правових вимог громадян. Право на ефективний судовий захист та належну правову процедуру, оскільки своєчасне виконання рішень Конституційного Суду є імперативом принципу правової визначеності. Вона становить фундаментальний елемент вимоги ефективності, яка є частиною процесу і гарантує дотримання принципів верховенства і конституційної недоторканності всіма гілками влади і громадянами.

Виконання судових рішень, винесених конституційними судами або трибуналами, налаштовується на право сторони, на користь якої править судовий орган, таким чином, щоб ті, хто їх видає, або ті, хто несе відповідальність за їх виконання, були зобов'язані вжити необхідних і своєчасних заходів для їх неухильного дотримання, відповідно до чинних правил та процедур.

Ключові слова: судові рішення, виконання рішення, Конституція України, Конституційний Суд України, судова практика.

Pankratova A. Enforcement of court decisions: analysis of the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine.

Constitutional law is concerned with the fact that the executive branch is responsible for the implementation of laws. The latter is also slightly different from a related concept, which is the application of laws, as evidenced by judicial practice. The concept of execution of a court decision is also understood from the point of view of the ECtHR, since the unreasonableness of the delay in rendering the decision entails the responsibility of the state in national legislation on the basis of Articles 6, §§ 1 and 13, ECHR, as the Court reminds "that the right to the execution of a court decision is one from the aspects of the right of access to a court... and that enforcement must be complete, perfect, and not partial."

Effective execution of court decisions is an integral part of the requirements of Article 6 of the European Convention on Human Rights. Given the volume of cases pending before the Court and the instruments recently adopted by the Council of Europe in the field of law enforcement. There can be no reasonable doubt that the execution of the decision is an integral part of the right to effective judicial protection, as it is a logical consequence of the court's consideration of citizens' legal claims. The right to effective judicial protection and due legal procedure, as the timely implementation of decisions of the Constitutional Court is an imperative of the principle of legal certainty. It is a fundamental element of the requirement of efficiency, which is part of the process and guarantees compliance with the principles of supremacy and constitutional inviolability by all branches of government and citizens.

The enforcement of judgments issued by constitutional courts or tribunals is adjusted to the right of the party in whose favor the judicial authority rules, so that those who issue them or

those who are responsible for their execution are obliged to take the necessary and timely measures for their strict compliance, in accordance with current rules and procedures.

Key words: court decisions, execution of the decision, the Constitution of Ukraine, the Constitutional Court of Ukraine, judicial practice.

Постановка проблеми. Виконання судового рішення полягає в забезпеченні його виконання, якщо це необхідно, за допомогою дозволеного законом примусу. Порядок виконання судового рішення – це послідовна, здійснювана у визначеному законом порядку, зміна пов'язаних між собою етапів, на кожному з яких судом, сторонами, державним виконавцем, іншими особами – учасниками виконавчого провадження реалізується певна сукупність дій, спрямованих на виконання боржником в адміністративній справі покладених на нього судовим рішенням обов'язків.

Метою дослідження є дослідження правових позицій Конституційного Суду України стосовно питання виконання судових рішень.

Ступінь дослідження. Питання виконання рішень Конституційного Суду України досліджували: Д. Белов, Ю. Бисага, Т.М. Слінько та О. Щербанюк. Емпіричною базою дослідження виступили рішення Конституційного Суду України.

Виклад основного матеріалу. У главі 14 Закону України «Про Конституційний Суд України» містяться положення стосовно порядку виконання рішень та висновків Суду [1]. Так, Суд у рішенні, висновку може встановити порядок і строки їх виконання, а також зобов'язати відповідні державні органи забезпечити контроль за виконанням рішення, додержанням висновку. Суд може вимагати від відповідних органів письмове підтвердження виконання рішення, додержання висновку. За невиконання рішень та недодержання висновків Суду настає відповідальність згідно із законом.

А.І. Педан, досліджуючи інститут виконання судових рішень, вказує на те, що цей інститут має універсальний характер, а розподіл сфер віданія має значення тільки під час безпосередньої діяльності уповноважених суб'єктів виконання судового рішення, де визначаються функціональні спроможності конкретного виконавця, наділеного владними повноваженнями. У зв'язку з цим науковець висуває припущення про те, що існування комплексної галузі права під назвою «виконання судових рішень» має місце в загальній системі права України, де конкретній сфері судочинства притаманні специфічні особливості реалізації виконавчого провадження [3, с. 131].

Досліджуючи практику Європейського суду з прав людини, Конституційний Суд України узагальнив, що визначене статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

1950 року право на суд було б ілюзорним, якби юридична система держави допускала, щоб остаточне обов'язкове судове рішення не виконувалося на шкоду одній зі сторін; і саме на державу покладено позитивний обов'язок створити систему виконання судових рішень, яка була б ефективною як у теорії, так і на практиці, і гарантувала б їх виконання без неналежних затримок; ефективний доступ до суду включає право на те, щоб рішення суду було виконане без невиправданих затримок; держава і її державні органи відповідальні за повне та своєчасне виконання судових рішень, які постановлені проти них (абзац одинадцятий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 15 травня 2019 року № 2-р(II)/2019).

Конституція України містить приписи з питань виконання судових рішень, зокрема: визначає обов'язковість судового рішення як одну з основних засад судочинства (пункт 9 частини другої статті 129); установлює, що судові рішення є обов'язковим до виконання (друге речення частини першої статті 129¹); покладає на державу обов'язок забезпечити виконання судового рішення у визначеному законом порядку (частина друга статті 129¹) [4]. Конституційний Суд України зазначав, що виконання судового рішення є невідокремним складником права кожного на судовий захист і охоплює, зокрема, визначений у законі комплекс дій, спрямованих на захист і поновлення порушених прав, свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави (абзац третій пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 13 грудня 2012 року № 18-рп/2012); обов'язкове виконання судового рішення є доконечною умовою реалізації конституційного права кожного на судовий захист, тому держава не може ухилитися від виконання свого позитивного обов'язку щодо забезпечення виконання судового рішення задля реального захисту та поновлення захищених судом прав і свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави; визначений у законі порядок забезпечення державою виконання судового рішення має відповідати принципам „верховенства права“ (правовладдя) та справедливості, гарантувати конституційне право на судовий захист.

Конституційний Суд України зазначає, що з принципу правовладдя та вимоги утвердження й забезпечення права особи на судовий захист в адміністративному судочинстві впливає обов'язок держави забезпечити також обов'язкове виконання судового рішення, ухваленого на користь особи, задля реального захисту та поновлення її прав, свобод, інтересів, що зазнали порушення внаслідок ухвалення рішень, учинення дій або бездіяльності органами публічної влади, їх посадовими і службовими особами. Неви-

конання державою цього обов'язку суперечить приписам пункту 9 частини другої статті 129, частин першої, другої статті 129¹ Конституції України та призводить до порушення права особи на судовий захист, підриває дієвість адміністративного судочинства, а отже, є несумісним із принципом правовладдя, що його встановлено частиною першою статті 8 Конституції України.

Конституційний Суд України зазначає, що судовий контроль за виконанням судового рішення є щонайпершим елементом в юридичному механізмі забезпечення виконання судового рішення, особливо в разі, коли таке судове рішення ухвалено на користь особи в юридичному спорі супроти органів публічної влади, їх посадових і службових осіб [5]. Держава для забезпечення виконання судового рішення має насамперед запровадити дієвий, а не ілюзорний юридичний механізм здійснення судового контролю за виконанням судового рішення, який дозволить особі, на користь якої ухвалено судове рішення, домогтися його виконання, щоб реально захистити та поновити права, свободи та інтереси, що зазнали порушення внаслідок ухвалення рішень, учинення дій або бездіяльності органами публічної влади, їх посадовими і службовими особами.

Конституційний Суд України наголошує, що забезпечення державою виконання судового рішення як невід'ємної складової права кожного на судовий захист закладено на конституційному рівні у зв'язку із внесенням Законом України „Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” від 2 червня 2016 року № 1401-VIII змін до Конституції України та доповненням її, зокрема, статтею 129-1, частиною другою якої передбачено, що держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку [5].

<...> обов'язкове виконання судового рішення є необхідною умовою реалізації конституційного права кожного на судовий захист, тому держава не може ухилятися від виконання свого позитивного обов'язку щодо забезпечення виконання судового рішення задля реального захисту та відновлення захищених судом прав і свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави. Позитивний обов'язок держави щодо забезпечення виконання судового рішення передбачає створення належних національних організаційно-правових механізмів реалізації права на виконання судового рішення, здатних гарантувати здійснення цього права та обов'язковість судових рішень, які набрали законної сили, що неможливо без їх повного та своєчасного виконання.

Конституційний Суд України, беручи до уваги статті 3, 8, частини першу, другу статті 55, частини першу, другу статті 129-1 Конституції України, свої юридичні позиції щодо визначення виконання судового рішення складовою консти-

туційного права на судовий захист, вважає, що держава, створюючи належні національні організаційно-правові механізми реалізації права на виконання судового рішення, повинна не лише впроваджувати ефективні системи виконання судових рішень, а й забезпечувати функціонування цих систем у такий спосіб, щоб доступ до них мала кожна особа, на користь якої ухвалено обов'язкове судове рішення, у разі, якщо це рішення не виконується, у тому числі державним органом.

Конституційний Суд України наголошує, що визначений у законі порядок забезпечення державою виконання судового рішення має відповідати принципам верховенства права та справедливості, гарантувати конституційне право на судовий захист; невиконання державою позитивного обов'язку щодо забезпечення функціонування запровадженої нею системи виконання судових рішень призводить до обмеження конституційного права на судовий захист та нівелює його сутність.

Відповідно до чинного законодавства, судовий контроль за виконанням судових рішень не є абсолютним, адже такий контроль полягає в судовому розгляді скарг на рішення, дії, бездіяльність виконавця на етапі виконавчого провадження. Суд не може самостійно, за власною ініціативою, контролювати посадових осіб, уповноважених виконувати судові рішення, давати їм доручення, витребувати звіти. Зазначене може бути здійснено винятково в межах процедури розгляду скарг, клопотань учасників виконавчого провадження (ця процедура на сьогодні не існує).

Отже, правовий механізм забезпечення виконання рішень органу конституційної юрисдикції включає ряд гарантій, серед яких визначення, що рішення Конституційного Суду України мають пряму дію і для набрання чинності не потребують підтверджень; можливість встановлення Судом порядку і строків виконання своїх рішень; право Конституційного Суду України встановити контроль за виконанням прийнятих рішень шляхом, зокрема, зобов'язання відповідних суб'єктів владних повноважень вчинити конкретні дії, спрямовані на виконання рішення, додержання висновку тощо [2]. Належний стан виконання судових рішень залежить значною мірою і від судової практики, яка складається на етапі виконавчого провадження. Завдяки судовій практиці можуть заповнюватись існуючі законодавчі прогалини, а також вирішуватись проблеми інтерпретації законодавства.

Висновки. Таким чином, у процесуальному аспекті під виконанням судових рішень слід розуміти реалізацію суб'єктом, на якого судовим рішенням покладено відповідні зобов'язання, приписів резолютивної частини судового рішення,

яке може виражатися у вчиненні таким суб'єктом певних дій, утриманні від їх вчинення або прийнятті певного рішення. Конституційний Суд України вважає, що виконання всіма суб'єктами правовідносин приписів, викладених у рішеннях суду, які набрали законної сили, утворює авторитет держави як правової.

СПИСКИ ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про Конституційний Суд України». Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 35, ст.376 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19/conv#n666>.
2. Національних механізмів судового контролю за виконанням судових рішень в Україні (в контексті виконання рішень ЄСПЛ у справах «Юрій Миколайович Іванов проти України» і «Бурмич та інші проти України»), 2021 р., м. Київ URL: <https://rm.coe.int/analysis-jud-control-execution-of-judgments-ms-otradnova-ukr-final/1680a21d4b>.
3. Педан А.І. Правова природа виконавчого провадження в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2016. Вип. 41. Т. 3. С. 130-134.
4. Рішення від 1 березня 2023 року № 2-р(II)/2023 у справі за конституційною скаргою Плєскача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів частини першої статті 294, частини шостої статті 383 Кодексу адміністративного судочинства України (щодо рівноправності сторін під час судового контролю за виконанням судового рішення).
5. Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою Хліпальської Віри Василівни щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 26 Закону України „Про виконавче провадження“ (щодо забезпечення державою виконання судового рішення) від 15 травня 2019 року № 2-р(II)/2019.

УДК 323.233:004

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.26>

ЕЛЕКТРОННЕ ГОЛОСУВАННЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ ЕЛЕКТРОННОЇ ДЕМОКРАТІЇ: ДОСВІД КРАЇН ЄС¹

Панкратова В.О.,*кандидат юридичних наук, доцент,**старший викладач кафедри фундаментальної юриспруденції та конституційного права**Сумського державного університету*

ORCID: 0000-0002-4775-565X

e-mail: v.pankratova@yur.sumdu.edu.ua

Панкратова В.О. Електронне голосування як елемент електронної демократії: досвід країн ЄС.

Швидкий розвиток інформаційних технологій, цифрова трансформація впливає на різні сфери суспільних відносин. Не виключенням у цьому напрямку є й демократичні процеси в країні, зокрема й процес голосування. Зазначено, що голосування та вибори є основними складовими сучасних спільнот, оскільки результат виборів має вплив на життя громадян та їх добробут. Наразі поширеною є тенденція зниження рівня участі через незручність очного голосування. Одним із методів підвищення кількості виборців є запровадження електронного голосування.

Автор зазначає, що електронне голосування охоплює кілька різних видів використання електронних засобів на виборах для безпосереднього голосування та/або підрахунку голосів. Також у роботі розглядаються особливості інтернет або онлайн-голосуванням.

Аналізуються позитивні сторони електронного голосування, зокрема такі як автоматизація та спрощення виборчого процесу, підвищення рівня участі, мінімізація часу, необхідного для оголошення результатів. В той же час автор вказує на ризики, які виникають при зверненні до електронного голосування: фальсифікація виборів, порушення таємниці вибору, технічні збій тощо.

У роботі аналізуються особливості застосування електронних машин при голосуванні в Німеччині та інших країнах ЄС. Зокрема вказано, що позитивний досвід у запровадженні Інтернет-голосування має Естонія.

Визначено, що особливість такого голосування полягає в тому, що воно стає в Інтернеті доступним лише перед днем виборів під час періоду дострокового голосування, який зазвичай триває

один тиждень. Наголошено, що Естонія залишається єдиною країною у світі, яка використовує цифрову альтернативу голосування з 2005 року, залучаючи до виборчого і політичного процесу молодих людей всередині країни та естонців, які проживають за кордоном. Автор відзначає, що такий успіх зумовлений декількома факторами: довірою людей до влади, розвиненою системою захищеності даних та наявністю технологічного фундаменту, який будувався задовго до першої спроби е-голосування.

Визначено, що досвід Естонії намагаються перейняти інші країни, пропонуючи альтернативний метод віддати свій голос. Автор зазначає, що це обмежується встановленням спеціальних машин для голосування. У роботі резюмується, що електронне голосування передбачає імплементацію новітніх інформаційних технологій до виборчого процесу, проте саме запровадження технології електронного голосування є неоднозначним.

Ключові слова: права особи, свобода, принципи права, принцип свободи, свобода вибору, демократія, електронна демократія, вибори, електронні вибори.

Pankratova V.O. Electronic voting as an element of electronic democracy: the experience of EU countries.

The rapid development of information technologies and digital transformation affects various spheres of social relations. Democratic processes in the country, particularly voting, are no exception in this direction. Note that voting and elections are the main components of modern societies, as elections impact citizens' lives and well-being. There is a widespread tendency to reduce participation due to the inconvenience

¹ Дослідження проведено на виконання міжнародного проєкту у сфері освіти ERASMUS-JMO-2021-HEI-TCHRSCH-101047645 – "EULOCDEM: Локальна демократія: кращі європейські практики для України" (спільний проєкт СумДУ, Еразмус+ Жан Моне Фонду та Виконавчого агентства з питань освіти та культури за підтримки ЄС). Підтримка Європейською комісією випуску цієї публікації не означає схвалення змісту, який відображає лише думки авторів, і Комісія не може нести відповідальність за будь-яке використання інформації, що міститься в ній.

of face-to-face voting. One of the methods of increasing the number of voters is the introduction of electronic voting. The author notes that electronic voting covers several types of electronic means in elections for direct voting and counting votes.

The work also considers the peculiarities of the Internet or online voting. The positive aspects of electronic voting are analyzed, in particular, such as the automation and simplification of the election process, the increase in participation, and the depreciation of the time required to announce the results. At the same time, the author points out the risks that arise when using electronic voting: falsification of elections, violation of the secrecy of the election, technical failure, etc.

The paper analyzes the peculiarities of the use of electronic voting machines in Germany and other EU countries. In particular, it indicated that Estonia has a positive experience implementing Internet voting. It had determined that such a vote is unique because it becomes available online only before Election Day during the early voting period, which usually lasts one week.

It emphasized that Estonia remains the only country in the world that has been using a digital voting alternative since 2005, involving young people inside the country and Estonians living abroad in the electoral and political process. The author notes that such success is due to several factors: people's trust in the authorities, a developed data security system, and the availability of a technological foundation built long before the first attempt at e-voting.

It had determined that other countries are trying to adopt Estonia's experience, offering an alternative voting method. The author notes that this is limited to installing special voting machines. The work summarizes that electronic voting involves implementing the latest information technologies for the election process. However, the introduction of electronic voting technology itself needs to be clarified.

Key words: individual rights, freedom, principles of law, principle of freedom, freedom of choice, democracy, electronic democracy, elections, electronic elections.

Постановка проблеми. Демократія вимагає вільних, періодичних, прозорих і всеосяжних виборів. Свобода вираження поглядів, свобода преси та право на участь у політичному житті також мають вирішальне значення для суспільств, де панує повага до прав людини.

Швидкий розвиток інформаційних технологій, цифрова трансформація впливає на різні сфери суспільних відносин. Не виключенням у цьому напрямку є й демократичні процеси в країні. Електронні звернення, петиції, бюджет участі – ці та інші інструменти все активніше вико-

ристовують громадяни для реалізації своїх прав. Велику роль у ширшому зверненні до електронних інструментів демократії зіграла пандемія COVID-19, яка створила виклики для організації виборів у всьому світі. З 2020 року все активніше почали обговорюватись можливості проведення електронних виборів з метою полегшення голосування, але поряд із зручністю, швидкістю, електронне голосування має й ряд ризиків, які зупиняють більшість країн до впровадження такої форми голосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Особливості електронних виборів висвітлені в роботах таких зарубіжних та вітчизняних науковців: Р. Криммера, С. Кліфта, С. Карлса, Д. Файта, Д. Хантгебурта, А. Ярової й інших. Незважаючи на широку наукову зацікавленість тематикою, питання впровадження електронного та онлайн-голосування потребує ґрунтовних теоретико-правових розвідок.

Метою статті є дослідження електронного та онлайн-голосування як засобів громадської участі на основі вивчення досвіду країн Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу. Голосування та вибори є основними складовими сучасних спільнот, оскільки результат виборів має вплив на життя громадян та їх добробут. Наразі поширеною є тенденція зниження рівня участі через незручність очного голосування. Традиційне голосування має ряд інших недоліків, серед яких неточність підрахунку бюлетенів, запізніле оголошення результатів виборів. Щоб подолати ці недоліки, було запроваджено електронне голосування, тобто використання комп'ютерів або комп'ютеризованого обладнання на виборах.

Електронне голосування охоплює кілька різних видів використання електронних засобів на виборах для безпосередньо голосування та/або підрахунку голосів. Зазвичай це можуть бути електронні машини для безпосередньо голосування або інші електронні способи реєстрації голосів на виборчій дільниці. Однак електронне голосування також можливе в неконтрольованому середовищі, де люди можуть проголосувати за відсутності офіційного персоналу. Остання форма називається Інтернет або онлайн-голосування [5, 19].

Крім того, онлайн-голосування можна розділити на голосування через загальнодоступні комп'ютери, наприклад, встановлені в торгових центрах чи інших публічних місцях або дистанційне через приватні комп'ютери, мобільні пристрої [2].

Електронне голосування автоматизує та спрощує виборчий процес, прискорює його, підвищує рівень участі, дозволяє зменшити кількість персоналу, необхідного для підрахунку голосів вручну, зменшує помилки підрахунку та мінімі-

зує час, необхідний для оголошення результатів. В той же час сучасні технології електронного голосування не є безпроблемними. Існують ризики фальсифікації виборів, порушення таємниці вибору і, технічний збій у роботі електронних машин, що як наслідок призводить до втрати довіри виборців як до самого виборчого процесу, так і до їх результатів [8].

Рада Європи в 2004 році опублікувала свої рекомендації та критерії щодо систем електронного голосування, і деякі країни ЄС розробили або оцінили наявні системи відповідно до цих рекомендацій. Рекомендації Ради Європи свідчать, що електронні системи голосування повинні відповідати принципам універсальності, рівності, свободи, таємниці голосування та прямого виборчого права [9]. Електронна система голосування повинна відповідати вимогам: точності, перевірки результатів голосування, конфіденційності, зручності, гнучкості та мобільності.

При впровадженні електронного голосування ключовим є питання про те, як електронні засоби впливають на якість виборів, чи не ставлять вони під загрозу демократичні принципи та легітимність офіційних результатів виборів. Важливо, щоб електронні засоби могли сприяти демократичному проведенню виборів, могли покращити як якість виборів так і якість демократії в цілому.

Розглянемо спочатку особливості застосування електронних машин при голосуванні. Наприклад у Німеччині перші електронні вибори за допомогою машин для електронного голосування вперше були запроваджені на європейських виборах у 1999 році. Німеччина використовувала електронні машини для голосування, поставлені голландською компанією NEDAP. Цей досвід був успішним і вже до загальних виборів 2005 року майже 2 мільйони німецьких виборців використовували машини NEDAP для голосування. Слід наголосити, що виборці позитивно оцінили такий вид голосування, оскільки вважали машини простими у використанні, також виборчі адміністратори змогли зменшити кількість виборчих дільниць і персонал на кожній виборчій дільниці [8].

Однак після виборів 2005 року двоє виборців подали позов до Конституційного суду Німеччини про те, що використання електронних машин для голосування було неконституційним і що можна було зламати машини для голосування, тому результатам виборів 2005 року не можна довіряти [9].

Конституційний суд Німеччини ухвалив рішення щодо машинного голосування в країні в березні 2009 року, зазначивши, що машини є «ненадійними», а сама організація виборчого процесу не відповідає вимогам прозорості та публічності. Але у рішенні уточнено, що воно не

виключає використання машин для голосування при умові забезпечення можливості надійної перевірки правильності, яка передбачена Конституцією. Хоча рішення Суду не виключає повністю використання електронних машин для голосування, подальших кроків щодо впровадження машин, які відповідають вимогам прозорості, зроблено не було [6].

Багато європейських країн також практикували електронні вибори до того часу, поки не стикнулись з проблемою потенційних комп'ютерних збоїв та хакерських атак. Наприклад у 2008 р. е-голосування було призупинене в Нідерландах. Активісти довели, що системи, які використовуються, за певних обставин можуть поставити під загрозу таємницю голосування.

Також у 2018 році Кабінет Міністрів Литви схвалив законопроект про створення системи онлайн-голосування та направив його на розгляд до парламенту. Таким чином планувалось уникнути проблеми низької явки виборців. Але у 2019 році Уряд Литви відмовився від ідеї введення онлайн-голосування на виборах саме через загрози кібератак [7].

На парламентських виборах у липні 2021 року в Болгарії відбулося електронне голосування на спеціальних машинах. Щоправда, такі машини передбачені на дільницях, де більше 300 виборців [11]. Крім того, голосування звичайними бюлетенями також можливо - у людей є вибір.

Позитивним є досвід Естонії, яка є безперечним лідером з розвитку інформаційних технологій у Європі. На сьогодні країні вдалося перевести в онлайн 99% державних послуг для населення. Так експеримент он-лайн-демократії було застосовано в цій країні на місцевих виборах у 2005 році. За два роки таким чином можна було вже обрати парламент країни, при цьому традиційна процедура голосування також була збережена як альтернатива. Під час місцевих виборів 2009 року можливістю Інтернет-голосування скористалися 9,5% громадян, і відсоток виборців, які голосували через Інтернет постійно зростає. Так вже під час парламентських виборів 2011 року показник склав 24,5% [5, 19].

У березні 2019 року на виборах до Рійгікогу майже чверть мільйона виборців проголосували електронно, причому i-votes склав 43,8 відсотка всіх голосів. На виборах до Європейського парламенту, що відбулися в травні 2019 року, частка е-голосів досягла 46,7 відсотка [4, 53]. На цьогорічних парламентських виборах в Естонії вперше в історії онлайн проголосували понад 50% виборців, які взяли участь. Загальна явка виборців склала 63,7%. Це

перший випадок в історії країни, коли онлайн проголосували понад 50% [11].

Особливість такого голосування полягає в тому, що воно стає в Інтернеті доступним лише

перед днем виборів під час періоду дострокового голосування, який зазвичай триває один тиждень. Голосувати виборці можуть за допомогою естонської ID-карти – це державний документ, що посвідчує особу, обов'язковий для громадян Естонії та громадян Європейського Союзу, які постійно проживають в Естонії. Цифрові функції ID-картки широко використовуються щодня для доступу до тисяч державних електронних послуг. На початок 2021 року загальна кількість електронних ідентифікацій за допомогою естонської ID-картки та загальна кількість цифрових підписів, наданих жителями Естонії, перевищила 1 мільярд [5, 21]. Виборці можуть проголосувати в Інтернеті кілька разів протягом цього періоду, і лише останній бюлетень в Інтернеті вважається дійсним для офіційного підрахунку. Також доступні різні варіанти паперових бюлетенів. Виборці можуть достроково проголосувати паперовими бюлетенями [4, 53]. Незначна частка електронних голосів подається з-за кордону (виборцями, які постійно або тимчасово проживають за кордоном, а також виборцями, які подорожують). Загальна кількість естонських виборців, які постійно проживають за кордоном, становить понад 80 тис. З 2015 року частка е-голосів, поданих за кордоном, становила близько 4–6 відсотків. На виборах до Рійгікогу 2019 року було подано 6,3 відсотка (або понад 15 000 голосів) усіх електронних голосів за кордоном, зі 143 різних країн. Для порівняння, на тих самих виборах у представництвах Естонії за кордоном і поштою було віддано менше 1400 голосів [1]. Ці цифри ілюструють потенціал електронного голосування для сприяння участі у виборах в епоху міграції та мобільності, пов'язаної з бізнесом, відпочинком і навчанням.

Сьогодні i-Voting одна з найпопулярніших послуг в Естонії. Естонці можуть проголосувати онлайн на муніципальних і національних виборах, а також виборах до Європейського парламенту, використовуючи свою електронну ідентифікаційну картку або SIM-карту Mobile-ID. Система i-Voting базується на тому, що естонська ID-картка вже понад десять років є офіційним документом для встановлення особи. Більшість країн не мають такої цифрової системи ідентифікації та перевірки. Окрім технологічних рішень, необхідна також законодавча база та політична воля. Цей досвід може бути імплементовано в Україні.

Естонія залишається єдиною країною у світі, яка використовує цифрову альтернативу голосування з 2005 року, залучаючи до виборчого і політичного процесу естонців всередині країни та тих, які проживають за кордоном. Такий успіх зумовлений декількома факторами: довірою людей до влади, розвинутою системою захищеності даних та наявністю технологічного фундаменту,

який будувався задовго до першої спроби е-голосування.

Досвід Естонії намагаються перейняти інші країни, пропонуючи альтернативний метод віддати свій голос. Зацікавленість країн електронною формою виборів зумовлена численними перевагами. До таких доцільно віднести те, що під час використання електронного голосування можна мінімізувати витрати на проведення виборів. Також з'являється можливість голосування незалежно від місця знаходження виборця, що є гарантією дотримання виборчого права для виборців, які в день голосування не мають можливості прийти на виборчу дільницю та голосувати за відкріпним посвідченням. Тому мова може йти про збільшення явки на виборах, оскільки проблема в даному напрямку є значною для ряду країн. Та й сам процес підрахунку голосів є оперативним, що значно скорочує витрати часу, а також виключається фактор помилок, отже, результати мають більш точнішу форму.

Поряд з наявністю численних позитивних рис електронне голосування має й певні загрози та ризики, зокрема через які ряд європейських країн або не наважуються на такий формат виборів, або мають власний негативний досвід. У першу чергу мова йде про інформаційну безпеку виборців. Важливо, щоб голосування було безпечним, надійним та захищеним.

Визначальним принципом у виборчому процесі є таємниця волевиявлення. Тому об'єктивним є питання, чи дотримується даний принцип при означеній формі проведення виборів. Адже процедура проходження електронної автентифікації виборця за допомогою цифрового підпису, відбитків пальців тощо, дозволяє ідентифікувати особу конкретного громадянина та визначити, яким чином та за якого кандидата було віддано голос. А отже складність у забезпеченні таємності голосування зберігається. Тому європейські країни наразі обмежуються встановленням спеціальних машин для голосування.

Висновки. Отже, електронне голосування передбачає імплементування новітніх інформаційних технологій до виборчого процесу. Проте саме запровадження технології електронного голосування є неоднозначним. З одного боку, це великий крок у майбутнє, що дає змогу подолати значну кількість недоліків традиційної моделі голосування, таких як підробка бюлетенів, підкуп комісії, відносно висока вартість проведення виборів, значна тривалість виборчого процесу тощо. Але, з іншого боку, електронне голосування має низку недоліків, до яких можна віднести низький рівень комп'ютерної грамотності населення, відсутність гарантії підвищення рівня активності виборців. Вважаємо, що модель електронного голосування має більше позитивних рис порівняно з традиційними.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ярова А. Електронні вибори в Естонії: досвід для України. URL: <http://surl.li/hmbxv>.
2. Buchstein H. Online democracy. is it viable? Is it desirable? Internet voting and normative democratic theory. *Electronic Voting and Democracy: 2004*. P. 39–58. URL: https://link.springer.com/chapter/10.1057/9780230523531_3.
3. Council of Europe. Recommendation on legal, operational and technical standards for e-voting – explanatory memorandum. Rec (2004). URL: <http://surl.li/nrhxp>.
4. Ehina, P., Solvaka, M., Willemson, J. Internet voting in Estonia 2005–2019: Evidence from eleven elections. *Government Information Quarterly*. 2022. № 39. P. 50–62.
5. Krimmer R., Duenas-Cid D., Krivososova I. New methodology for calculating cost-efficiency of different ways of voting: Is internet voting cheaper? *Public Money & Management*. 2022. №41. P. 17–26.
6. Nikolova V. PolitiCheck: It's not true that Germany's Constitutional Court has declared voting machines unreliable. URL: <https://factcheck.bg/en/politi-check-it-s-not-true-that-germany-s-constitutional-court-has-declared-voting-machines-unreliable/>.
7. Prospects for e-democracy in Europe Study summary. 2018. URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/603213/EPRS_STU\(2018\)603213_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/603213/EPRS_STU(2018)603213_EN.pdf).
8. Saman Shojae Chaeikar, Mazdak Zamani, Christian Sunday Chukwuekezie, Mojtaba Alizadeh Electronic Voting Systems for European Union Countries. *Journal of Next Generation Information Technology*. 2013. №5. URL: https://www.researchgate.net/publication/260481185_Electronic_Voting_Systems_for_European_Union_Countries.
9. The Constitutionality of Electronic Voting in Germany. URL: <https://www.ndi.org/e-voting-guide/examples/constitutionality-of-electronic-voting-germany>.
10. Veit D., Huntgeburth J. (2014), *Foundations of Digital Government- Leading and Managing in the Digital Era*, Berlin, Heidelberg 2014. URL: <https://doi.org/10.1007/978-3-642-38511-7>.
11. Вибори в Естонії: вперше в історії понад 50% виборців голосували онлайн. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2023/03/6/7157420/>.

УДК 342.56

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.27>

ПРАВОСУДДЯ В УМОВАХ ПРАВОВЛАДДЯ ЯК ОБ'ЄКТ ПІЗНАННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО ПРАВОЗНАВСТВА

Пекарчук А.В.,

аспірант Пенітенціарної академії України,

ORCID: 0009-0004-1100-8240

Пекарчук А.В. Правосуддя в умовах правовладдя як об'єкт пізнання вітчизняного правознавства.

Важливу роль у демократичній, правовій державі відіграє судова влада. Незалежна судова влада відповідає за розгляд справ, вирішення конфліктів та оцінку відповідності законів конституції, а також гарантує права та свободи людини, контролюючи законність дій інших гілок влади. Що визначає актуальність дослідження. Існування і ефективне функціонування судової влади та верховенство права є ключовими аспектами будь-якої сучасної демократії. Метою статті є висвітлення правосуддя в умовах правовладдя як об'єкту пізнання вітчизняного правознавства.

Запропоновано класифікувати наукові джерела, у яких висвітлюються окремі аспекти здійснення правосуддя в умовах правовладдя на три групи. Першу групу таких джерел складають наукові роботи, предметом дослідження яких є організація та функціонування органів судової влади. У роботах цієї групи висвітлюються положення, які надають характеристику суду та правосуддю: організаційна структура судової системи; процедури призначення та вимоги до кваліфікації суддів; механізми взаємодії з іншими гілками влади; судовий процес та гарантії прав громадян; ефективність та реформи судової системи та ін.

Другу групу джерел складають наукові роботи, предметом дослідження яких є верховенство права. Вимоги верховенства права значною мірою стосуються саме судової влади та справедливого правосуддя, що і обумовлює виокремлення цієї групи джерел. Дослідження в цій галузі допомагають розуміти, як верховенство права впливає на правосуддя, роль судової системи у його забезпеченні та як цей принцип сприяє стабільності, справедливості та дотриманню закону в суспільстві.

Третю групу джерел складають наукові роботи, предметом дослідження яких є визначення напрямів удосконалення діяльності судової влади в умовах правовладдя. Ці дослідження можуть виступати основою для розроблення стратегій реформ та поліпшень у судовій системі з метою наближення її до високих стандартів правовладдя та відповідності потребам суспільства.

Резюмується, що численні наукові дослідження проблем судової влади та правовладдя закладають міцне підґрунтя для подальшого розвитку відповідних положень з метою посилення ефективності судової влади. Однак, вказана проблематика потребує систематичного вивчення, зважаючи на необхідність удосконалення соціальних стандартів.

Ключові слова: верховенство права, демократія, права людини, реформування судової системи, судова влада.

Pekarchuk A.V. Justice under the Rule of Law as an Object of Knowledge of Domestic Jurisprudence.

The judiciary plays an important role in a democratic, law-based state. The independent judiciary is responsible for handling cases, resolving conflicts and evaluating the compliance of laws with the constitution, and also guarantees human rights and freedoms by controlling the legality of actions of other branches of state power. And this factor determines the relevance of research. The existence and effective functioning of the judiciary and the rule of law are key aspects of any modern democracy.

The purpose of the article is to cover justice under the rule of law as an object of knowledge in domestic jurisprudence.

It is proposed to classify scientific sources, covering certain aspects of the administration of justice under the rule of law, into three groups.

The first group of such sources consists of scientific papers, the subject of which is the organization and functioning of judicial authorities. The papers of this group clear up the provisions characterizing the court and justice: the organizational structure of the judicial system; appointment procedures and requirements for the qualification of judges; mechanisms of interaction with other branches of power; judicial process and guarantees of citizens' rights; effectiveness and reforms of the judicial system, etc.

The second group of sources consists of scientific papers, the subject of research of which is the rule of law. The requirements of the rule of law to a large extent concern the judiciary and fair justice determining the isolation of this group of sources.

Researches in this field help to understand how the rule of law affects judiciary, the role of the judicial system in providing it, and how this principle contributes to stability, justice, and abundance by law in society.

The third group of sources consists of scientific papers, the subject of study of which is the determination of directions for improving the activities of the judiciary under the rule of law. These studies can serve as a basis for developing strategies for reforms and improvements in the judicial system with the aim of bringing it closer to high standards of the rule of law and meeting the exigencies of society.

It is summarized that numerous scientific studies of the problems of the judiciary and the rule of law lay a solid foundation for the further development of the relevant provisions in order to strengthen the effectiveness of the judiciary. However, the indicated problems require systematic study, taking into account the need to improve social standards.

Key words: rule of law, democracy, human rights, judicial system reform, judicial power.

Постановка проблеми. Однією з важливих вимог демократичного управління є поділ влади. Поділ влади є одним з фундаментальних принципів демократії і визначається розподілом політичної влади між різними гілками влади в державі. Зазвичай цей принцип реалізується через створення трьох основних гілок влади: законодавчої, виконавчої та судової. Саме це положення відображено у змісті ст. 6 Конституції України [1].

Поділ влади допомагає уникнути зосередження великої кількості влади в руках однієї групи чи особи, що може призвести до тиранічного управління. Цей принцип сприяє забезпеченню балансу, контролю та забезпеченню того, щоб рішення приймалися на основі консенсусу та урахування різноманітних інтересів суспільства. Важливо, щоб кожна гілка влади була незалежною і мала можливість контролювати дії інших гілок, що є гарантією системи взаємного збалансування та захист прав громадян від можливого зловживання владою.

Зважаючи на предмет нашого дослідження, вкажемо, що за такого поділу державної влади судова влада представлена незалежними судами і відповідає за розгляд справ, вирішення конфліктів та оцінку відповідності законів конституції, а також гарантує права та свободи громадян, контролюючи законність дій інших гілок влади.

Додамо, що саме судова влада у правовій державі займає важливе місце, оскільки є тим арбітром, що вирішує спори у тому числі і проти держави. Наведене вказує на необхідність систематичного вивчення проблеми функціонування гілок влади загалом та зокрема органів судової влади.

Водночас, за гіпотезою нашого дослідження ефективне функціонування судової влади можливе лише в умовах правовладдя, що актуалізує проблематику функціонування судових органів з дотриманням вимог принципу верховенства права.

При цьому одним з перших кроків осмислення цієї проблематики має бути з'ясування стану її пізнання в межах вітчизняного правознавства. Розв'язання цього питання дозволить визначити напрями подальшого вивчення окресленої тематики.

Стан опрацювання проблематики. Вкажемо на те, що предметом нашого дослідження і є безпосереднє висвітлення стану опрацювання вітчизняною правничою наукою тематики, тому у цій частині роботи ми вкажемо лише прізвища тих науковців, які досліджували проблематику окремих аспектів функціонування органів судової влади в умовах верховенства права.

Відзначимо, що вказана проблематика була предметом пізнання С. Головатого, Д. Гудими, С. Гусарєва, Є. Калюжної, М. Корнієнка, А. Кучука, А. Малишевича, Л. Наливайко, О. Орлової, Л. Сердюк, П. Ткачук, Г. Юдківської, О. Ярмаши та ін.

Не зважаючи на те, що питання функціонування судової влади, як і питання верховенства права постійно перебувають в центрі уваги вітчизняних вчених, вони (питання) не втрачають своєї актуальності. Існування і ефективне функціонування судової влади та верховенство права є ключовими аспектами будь-якої сучасної демократії. Незалежна судова система і захист прав людини відносяться до основних принципів правової держави.

Навіть у сучасних умовах ці питання лишаються важливими, виходячи з низки причин: необхідність постійного удосконалення діяльності з забезпечення прав людини; розв'язання судами юридичних конфліктів, які є невід'ємною ознакою суспільства; верховенство права передбачає, що ніхто, навіть представники публічної влади, не перебувають «над законом» (при цьому суди відіграють ключову роль у виконанні цього принципу, визначаючи законність дій урядових органів та інших інституцій); судова система також служить механізмом, який відображає громадську думку і стан дотримання міжнародних стандартів у сфері прав людини; рішення судів вказують наскільки держава дотримується своїх зобов'язань перед міжнародним співтовариством. Окремо слід наголосити на тому, що судова система відіграє важливу роль у боротьбі з корупцією.

Українські науковці продовжують досліджувати та обговорювати способи удосконалення судової системи та забезпечення верховенства права для підтримки розвитку сучасної демокра-

тії. Реформи в цій галузі залишаються актуальним завданням для зміцнення правових засад та підвищення довіри до правосуддя.

Метою статті є висвітлення правосуддя в умовах правовладдя як об'єкту пізнання вітчизняного правознавства.

Виклад основного матеріалу. Як ми вказали, окреслена нами проблематика постійно вивчається вітчизняними науковцями, що вказує на наявність значної кількості робіт за цією тематикою. А це, у свою чергу, обумовлює необхідність класифікації джерельної бази дослідження, її поділ на декілька груп з метою охоплення загального масиву літератури та її кращого вивчення.

Оскільки класифікація передбачає поділ понять залежно від сутнісних їх ознак, то, на нашу думку, критерієм класифікації слід обрати безпосередній предмет ґносеології відповідних наукових джерел. Використання саме цього критерію дозволить сформувати загальне уявлення про основні аспекти досліджуваної нами теми та стан їх висвітлення, а також зробить можливим визначення тих аспектів, які потребують більш повного вивчення та формування відповідних пропозицій з їх удосконалення.

Першу групу таких джерел складають наукові роботи, предметом дослідження яких є організація та функціонування органів судової влади.

Відзначимо, що вказана проблематика була предметом пізнання таких науковців як Г. Кравчук, Р. Куйбіда, О. Курило, В. Куценко, Л. Наливайко, Н. Нестор, О. Орлова, І. Позігун, Л. Сердюк, А. Стрижак, О. Щерблюк, Г. Юдківська та ін.

У роботах цієї групи висвітлюються положення, які надають характеристику суду та правосуддю. У роботах цієї групи розглядаються різні аспекти, такі як: організаційна структура судової системи (аналіз структури судових органів на різних рівнях (від місцевого до верховного суду) та їх взаємодія); процедури призначення та вимоги до кваліфікації суддів (вивчення процесів відбору, призначення та оцінки професійних кваліфікацій суддів для забезпечення їхньої незалежності та об'єктивності); механізми взаємодії з іншими гілками влади (аналіз ролі судової системи у системі поділу влади та її взаємодії з законодавчою та виконавчою владою); судовий процес та гарантії прав громадян (вивчення етапів судового процесу, включаючи розгляд справ, пред'явлення обвинувачення, право на захист і вирішення справ); ефективність та реформи судової системи (аналіз результативності судової системи та пропозиції щодо можливих реформ для поліпшення ефективності та довіри до неї).

Ці наукові роботи відображають актуальність досліджень в галузі судової реформи та створюють фундамент для розуміння та вдосконалення

правосуддя в контексті сучасних викликів та потреб суспільства. Дослідження в цій галузі також можуть враховувати міжнародний досвід та передові практики, сприяючи адаптації найкращих підходів для покращення системи правосуддя в конкретній країні чи регіоні.

У межах праць цієї групи виокремимо дисертаційне дослідження О. Щерблюк, у якому авторка дійшла висновку про необхідність функціонування судів саме в умовах правовладдя: «Судоустрій України – це встановлена на законодавчому рівні система судів, суддів, інших представників системи правосуддя та їхніх посадових осіб (як суб'єктів державної влади, покликаних здійснювати реалізацію основного завдання соціально орієнтованої держави), яка функціонує на засадах верховенства права щодо організаційних основ, порядку їх діяльності, повноважень і взаємовідносин з іншими державними та громадськими інституціями» [2, с. 13].

А окрему згадку заслуговує і монографічне дослідження, у якому висвітлюються історико-правові аспекти розвитку судової влади. При цьому «аналіз історико-правової реальності тісно пов'язується з еволюцією теоретичних і суспільно-політичних поглядів на призначення правосуддя та судової влади. Звертається особлива увага на історичний досвід, який доцільно врахувати у процесі сучасної судової реформи в Україні» [3, с. 2].

Відзначимо також, що вказаній проблемі присвячуються окремі конференції. Так, згадаємо, наприклад, міжнародну науково-практичну конференцію «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» за матеріалами якої видано збірку тез доповідей, у яких висвітлено окремі аспекти вказаної проблематики [4].

Другу групу джерел складають наукові роботи, предметом дослідження яких є верховенство права. Вкажемо, що вимоги верховенства права значною мірою стосуються саме судової влади та справедливого правосуддя, що і обумовлює виокремлення цієї групи джерел.

Відзначимо, що вказана проблематика була предметом пізнання таких науковців як М. Гнатівський, С. Головатий, Д. Гудима, М. Козюбра, М. Корнієнко, А. Кучук, А. Мелешевич, Л. Наливайко, М. Патей-Братасюк, І. Позігун, П. Рабінович, Л. Сердюк, Г. Юдківська та ін.

Друга група джерел, яку складають наукові роботи, присвячені верховенству права, глибше розкриває сутність цього важливого принципу і вказує на його взаємозв'язок із судовою владою та справедливим правосуддям. У цих дослідженнях знаходять відображення такі аспекти: визначення та сутність верховенства права (характеристика концепцій та складових верховенства права, які підкреслюють його роль у встановленні норм правопорядку та захисті прав людини);

забезпечення правовладдя в судових рішеннях (аналіз того, як принцип верховенства права впливає на судові рішення, забезпечуючи їх відповідність конституції і закону); гарантії прав та свобод людини (дослідження того, як верховенство права забезпечує гарантії прав та свобод людини через судовий процес та рішення); міжнародний контекст верховенства права (розгляд впливу міжнародних стандартів та конвенцій на забезпечення верховенства права в національному аспекті); роль судової влади у забезпеченні верховенства права (дослідження того, як судова система виконує роль найважливішого інструменту в забезпеченні верховенства права) та ін.

Дослідження в цій галузі допомагають розуміти, як верховенство права впливає на правосуддя, роль судової системи у його забезпеченні та як цей принцип сприяє стабільності, справедливості та дотриманню закону в суспільстві. Особливо важливо враховувати ці аспекти при формуванні та реформуванні правової системи для забезпечення її сумісності із засадами верховенства права.

Безумовно, що серед робіт цієї групи значне місце посідають наукові статті [5-7] та монографічне дослідження С. Головатого, у якому всебічно висвітлено проблематику верховенства права, включаючи виникнення та опис розвитку правовладдя, починаючи від ідеї і завершуючи доктриною та принципом [8].

Не можна не відзначити і низку статей М. Козюбри, присвячених окремим аспектам верховенства права [9-11]. «Однак досвід багатьох країн Європи свідчить, що подолання криз, забезпечення стабільного економічного зростання та досягнення високого рівня добробуту неможливе без послідовного і неухильного втілення в життя принципу верховенства права» [9, с. 68] – вказує вітчизняний вчений.

Третю групу джерел складають наукові роботи, предметом дослідження яких є визначення напрямів удосконалення діяльності судової влади в умовах правовладдя. Вкажемо, ця група джерел є менш чисельною у порівнянні з попередніми. При цьому у роботах цієї групи переважно висвітлюються окремі аспекти такого удосконалення і зазвичай мова йде про окрему галузь національного права.

Ця проблематика була предметом пізнання таких науковців як М. Гнатовський, С. Головатий, М. Козюбра, М. Корнієнко, Г. Кравчук, А. Кучук, А. Мелешевич, Л. Наливайко, Н. Нестор, М. Патеї-Братасюк, І. Позігун, П. Рабінович, Л. Сердюк, А. Стрижак, Л. Сердюк, О. Щерблюк, Г. Юдківська та ін.

Ця група джерел може бути значним внеском у розвиток національної судової системи та підвищення її ефективності. В цих дослідженнях можна знайти такі окремі аспекти: аналіз сучас-

ного стану судової системи (оцінка поточного стану судової системи, виявлення її сильних та слабких сторін, а також ідентифікація проблем, які потребують уваги); визначення недоліків та викликів (дослідження конкретних недоліків, які можуть впливати на ефективність судової влади, а також визначення сучасних викликів, що стоять перед нею); пропозиції щодо судової реформи (розробка конкретних пропозицій та рекомендацій щодо удосконалення судової системи відповідно до вимог правовладдя); впровадження інновацій (розгляд можливостей використання сучасних технологій та інновацій для оптимізації роботи судових органів та полегшення доступу до правосуддя); забезпечення прозорості та відкритості (дослідження можливостей зміцнення прозорості та відкритості в діяльності судової системи для підвищення довіри громадськості) та ін.

Ці дослідження можуть виступати основою для розроблення стратегій реформ та поліпшень у судовій системі з метою наближення її до високих стандартів правовладдя та відповідності потребам суспільства. Незважаючи на їх меншу кількість, вони можуть мати значний вплив на формування державної політики у сфері правосуддя.

Висновки. Таким чином, численні наукові дослідження проблем судової влади та правовладдя закладають міцне підґрунтя для подальшого розвитку відповідних положень з метою посилення ефективності судової влади. Однак, вказана проблематика потребує систематичного вивчення, зважаючи на необхідність удосконалення соціальних стандартів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30.
2. Щерблюк О.В. Організаційні основи судуострою в Україні: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2021. 20 с.
3. Судова влада в Україні: історичні витоки, закономірності, особливості розвитку / За ред. І.Б. Усенка. Київ: Наукова думка, 2014. 502 с.
4. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конф. (Чернівці, 16 жовтня 2020 р.); [редкол.: О.В. Щербанюк (голова), Л.Г. Бзова (відпов. секр.) та ін.]. Київ: Видавництво ВАІТЕ, 2020. 356 с.
5. Головатий С. «Верховенство закону» versus «верховенство права»: філологічна помилка, професійна недбалість чи науковий догматизм? *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2 (33). С. 96–113.

6. Головатий С. Magna Carta як найвизначніший середньовічний попередник «верховенства права». *Українське право*. 2004. № 1. С. 29–55.
7. Головатий С. Верховенство права: юридичний принцип, який в Україні офіційно визнано та який має діяти. *Українське право*. 2006. № 1. С. 13–14, 85–90, 369–370.
8. Головатий С.П. Верховенство права. У 3-х книгах. Київ: «Фенікс», 2006. 1730 с.
9. Козюбра М.І. Верховенство права, права людини і місцеве самоврядування: проблеми взаємозв'язків. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2017. Т. 200. С. 67–71.
10. Козюбра М.І. Верховенство права і соціалізація держав. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2010. Т. 103. С. 3–8.
11. Козюбра М.І. Верховенство права і Україна. *Право України*. 2012. № 1-2. С. 30–63.

УДК:342

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.28>

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В КОНТЕКСТІ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ ДЕМОКРАТІЇ В УМОВАХ ВІЙНИ В УКРАЇНІ

Пивовар М.,*асистентка кафедри теорії права**та конституціоналізму**Навчально-наукового інституту права, психології**та інноваційної освіти**НУ «Львівська політехніка»**ORCID:0000-0001-5495-5361***Кіра С.,***аспірантка кафедри адміністративного**та інформаційного права**Навчально-наукового інституту права, психології**та інноваційної освіти**НУ «Львівська політехніка»*

Пивовар М., Кіра С. Особливості реалізації принципу верховенства права в контексті сучасних викликів демократії в умовах війни в Україні.

Стаття присвячена дослідженню особливостей реалізації принципу «верховенства права» в розрізі законотворчих процесів за умов запровадження правового режиму воєнного стану в Україні. В кількісних і хронологічних межах окреслено основні форс-мажорні рішення органів державної влади в контексті забезпечення злагодженості і безперервності виконання ними своїх конституційних зобов'язань одночасно з безумовним дотриманням принципу верховенства права. Окремо проаналізовано намагання відчизняного законодавця щодо надання формального визначення дефініції «верховенства права» в порівнянні з його міжнародним обґрунтуванням, що закріплений в офіційних документах м'якого права Венеціанської Комісії.

Авторами з'ясовано, що попри вражаючий відсоток реалізації урядового Плану заходів з виконання Угоди про асоціацію, в Україні саме в умовах запровадження воєнного стану, все ж таки тимчасово обмежуються конституційні права і свободи людини. До них відносяться: право на недоторканність житла, на свободу пересування, на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, права і законні інтереси юридичних осіб та інші. Водночас, незважаючи на реальне існування перелічених обмежень, останні ніяк не стосуються обмеження абсолютних (природних) прав і свобод людини. У висновках до статті обґрунтовано та підтверджено за яких умов принцип верховенства права продовжує діяти навіть щодо тих прав і свобод, які тимчасово обмежуються.

Для одержання наукових результатів дослідження було використано комплекс наукових принципів та підходів, що базуються на загальнонаукових, світоглядних та спеціально-юридичних методах пізнання, зокрема, йдеться про такі методи як: системний, герменевтичний, функціональний та компаративний. Емпіричну основу дослідження склали національні та міжнародні нормативно-правові акти.

Ключові слова: верховенство права, "воєннична демократія", воєнний стан, європейська ідентичність, демократія, конституційні цінності.

Pyvovar M., Kira S. Features of the implementation of the principle of the rule of law in the context of the contemporary challenges of democracy in the conditions of war in Ukraine.

The article is devoted to the study of the peculiarities of the implementation of the principle of "rule of law" in the context of challenges of democracy under the conditions of martial law in Ukraine. The main force majeure decisions of state authorities are outlined within quantitative and chronological limits in the context of ensuring the coherence and continuity of the fulfillment assumed by them obligations, and with unconditional observance of the principle of the rule of law. The efforts of the native legislator to provide a formal definition of the definition of «rule of law» in comparison with its international counterpart, which is enshrined in the soft law documents of the Venice Commission, are separately analyzed.

The authors found out that despite the impressive percentage of implementation of the government's Plan of measures to implement the Association Agreement, in Ukraine, under the conditions

of martial law, constitutional rights and human freedoms are temporarily restricted, including: the right to inviolability of housing, to freedom of movement, to freedom of thought and speech, to free expression of one's views and beliefs, rights and legitimate interests of legal entities, etc. At the same time, despite the real existence of the listed restrictions, the latter in no way refer to the limitation of absolute (natural) human rights and freedoms. In the conclusions to the article, it is justified and confirmed that the principle of the rule of law continues to apply even to those rights and freedoms that are limited.

In order to obtain reliable scientific results and introduce new information to the theory fund, this study used a set of scientific principles and approaches based on general scientific, worldview and special legal methods of cognition, in particular, it refers to such methods as: systemic, hermeneutic, historical - legal, functional and comparative. The empirical basis of the research was made up of national and international legal acts.

Key words: rule of law, "militant democracy", martial law, European identity, democracy, constitutional values.

Актуальність теми. Права людини разом із демократією та верховенством права належать до основоположних цінностей сучасних західних цивілізацій. Відтоді, як в Україні Конституційним Договором від 8 червня 1995 року було офіційно проголошено: «В Україні діє принцип верховенства права» [1], – в нашій державі закріпили юридичні гарантії докорінно іншого конституційного правопорядку. Сьогодні принцип верховенства права можна назвати орієнтиром пошуку шляхів до світового порядку, своєрідним глобальним ідеалом та найвищою загальнолюдською цінністю.

З моменту повномасштабної війни з боку російської федерації проти України минуло майже два роки. Україна з усіх сил сьогодні стоїть на сторожі не лише своєї територіальної цілісності, а також цінностей свободи та демократії. Ця боротьба в Україні насправді є не лише війною росії проти України, але й проти «колективного Заходу». Однак, попри всі виклики Україна забезпечує реалізацію принципу верховенства права в процесах законотворення. Ця безпрецедентна військова агресія вже в перший місяць після повномасштабного вторгнення порушила ідилію національної юридичної практики, змусила органи державної влади й, зокрема, законодавців дивитися на речі під істотно іншим кутом зору, й незважаючи нінащо працювати в умовах війни, захищаючи Україну в межах правового поля. Повномасштабне вторгнення не призупиняє курс України в контексті євроатлантичних прагнень на шляху вступу до ЄС та НАТО. Підтвердженням

цього є отримання Україною офіційного статусу кандидата на членство в ЄС у червні 2021 року.

Ступінь наукової розробки проблеми. Значний внесок у розробку правової проблематики в контексті застосування принципу верховенства права в умовах війни в Україні здійснюють вітчизняні та зарубіжні науковці, юристи серед яких і судді Конституційного Суду України: Гришук О., Лемак В., Головатий С., Бориславська О., Бернацький Б., Ковальчук В., Стаднік І., Буравська А., Фукуяма С. та ін.

Мета статті. Метою дослідження є теоретико-прикладне вивчення дії верховенства права в умовах війни в Україні, правові межі його дотримання та обмеження згідно міжнародно-правових стандартів та гарантій.

Виклад основного матеріалу. Повномасштабне вторгнення Росії в Україну 24 лютого 2022 року застало кожного українця раптово. З перших годин війни стало зрозуміло, що агресор націлений зруйнувати територіальну цілісність та незалежність нашої держави. Кожен громадянин зрозумів, що необхідно боротись з ворогом на різних фронтах.

З 08:00 до 08:04 год. ранку 24 лютого 2022 року відбулась термінова реєстрація народних депутатів України. Так, як згідно ч.1. ст.10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» закріплено неприпустимість припинення повноважень органів державної влади, інших державних органів в умовах воєнного стану. У період дії воєнного стану не можуть бути припинені повноваження Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, Національного банку України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, судів, органів прокуратури, органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, розвідувальних органів та органів, підрозділи яких здійснюють контррозвідувальну діяльність [2]. Саме в кількості «За»: 300 голосів парламентом було прийнято Закон України Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні».

Станом на першу половину жовтня 2023 р. від початку війни законодавчим органом влади прийнято 1272 нормативно-правових актів у формі законів та постанов [1]. Цілком очевидно, що народним депутатам України VII сесії дев'ятого скликання необхідно було швидко адаптувати законодавчий процес до реалій війни без скасування чи абсолютних обмежень дії принципу верховенства права.

У своєму коментарі до тексту документа Венеціанської Комісії «Доповідь про правовладдя» (Report on the Rule of Law) Сергій Головатий стверджує: «Навряд чи буде помилкою стверджувати: наше законодавство все-таки є унікальним – жодне національне законодавство

в світі, крім українського, не містить формального визначення поняття, що його позначено як *the rule of law*» [3, с. 46-47]. Справа в тому, що український законодавець, випереджаючи Венеціанську Комісію at its 86th plenary session (March 2011) та її доповідь *the Report on the Rule of Law (CDL-AD(2011)003rev)* [4], ще в липні 2005 року в Кодексі адміністративного судочинства вдався до спроби дати формальне визначення поняттю верховенства права. Навіть в чинній на сьогодні редакції кодифікованого акту визначення поняття верховенства права виглядає приблизно так: «...принцип верховенства права, означає, що людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави» [5]. Очевидно, що визначення, котре дав вітчизняний законотворець звучить дуже узагальнено та загалом неоднозначно, однак тоді ще не було в доступі авторитетних юридичних джерел й доповіді Венеціанської Комісії, а отже, спробу українського законотворця таки можна зарахувати.

Слід звернути увагу на те, що Україна чітко окреслила свою європейську ідентичність та європейський вектор розвитку ще у 1995 році, коли приєдналася до Ради Європи та ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод [6]. Взявши на себе зобов'язання відповідно до Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС (далі – Угода) [7], як основний важіль впливу на шляху до реформування національного законодавства, остання також заклала фундамент для докорінної трансформації та адаптації українського законодавства відповідно до права ЄС або *«acquis communautaire»*.

Станом на січень 2023 року за даними урядової інформаційно-аналітичної системи «Пульс Угоди», Україна у відсотковому співвідношенні виконала 89% заходів, передбачених урядовим Планом заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом до 2024 року в секторі «Юстиції, свободи, безпеки та прав людини» [8]. Тоді, коли в порівнянні за офіційними даними станом на жовтень 2023 року відсоткове співвідношення зросло до 91%. Розділ містить широке коло завдань у сферах верховенства права і прав людини; юстиції та правосуддя; захисту персональних даних; боротьби з тероризмом, організованою злочинністю і корупцією; протидії відмиванню доходів; боротьби з незаконним обігом наркотиків; переміщення осіб, міграції, притулку та управління кордонами. Це надзвичайно високий показник з огляду на сучасні виклики через війну в нашій державі.

Надзвичайно важливо зберегти дотримання верховенства права в умовах війни. Згідно міжнародних нормативно-правових актів в період дії воєнного стану тимчасово можуть обмежуватись

конституційні права і свободи людини. В Україні такі обмеження передбачені статтями 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України [9]. Роблячи такий важливий крок, українська влада здійснила процедуру нотифікації у формі офіційного повідомлення до Генсека ООН щодо обмежень прав людини та які мали запроваджуватись в Україні на період війни.

Наша держава, як зобов'язуюча сторона була змушена здійснити відступ від деяких закріплених міжнародних гарантій щодо захисту прав людини передбачених в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [10] та Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [11]. Наприклад, ст. 15 Конвенції – «гарантування основоположних прав людини у випадках війни або іншої суспільної небезпеки». Окрім того, Сторона зобов'язана повідомити Генерального секретаря Ради Європи про час коли такі заходи перестали застосовуватися та коли положення Конвенції знову будуть застосовуватись повною мірою.

Скажімо, обмеження за ст. 30 Конституції України про гарантування кожному недоторканості житла (відступ від зобов'язань за ст.17 Пакту та ст.8 Конвенції), скажімо ст. 33 Основного закону про свободу пересування (обмеження цього права вимагає відмови від зобов'язань за ст. ст. 12 – 13 Пакту, ст.2 Протоколу № 4 до Конвенції) або ст. 34: про грантування кожному право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. (ст. 19 Пакту, ст. ст. 9 – 10 Конвенції.)

Зрештою, на конституційному рівні ч. 2 ст. 64 Конституції України закріплено можливість встановлення окремих обмежень прав і свобод в умовах воєнного або надзвичайного стану із зазначенням строку дії цих обмежень з одночасним переліком прав і свобод, які не підлягають такому обмеженню за будь-яких умов. Як зазначають науковці І. Стаднік та А. Буравська до числа останніх, зокрема, відносять: рівність перед законом, право на життя, право на повагу гідності, право на свободу та особисту недоторканість, право на житло та деякі інші, тобто це так звані абсолютні (природні) права, які мають невід'ємний характер [12, с. 71].

Також передбачаються тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, водночас принцип верховенства права продовжує діяти навіть щодо тих прав і свобод, які обмежуються. Єдиним проблемним питанням в цьому аспекті є те, що означені нами вище обмеження таки чинять в умовах воєнного стану негативний вплив на переважну більшість елементів верховенства права. З цього приводу Стаднік І. та Буравська

А. у висновку свого дослідження зазначають, що необхідність звуження прав і свобод людини мають об'єктивний характер і є повністю виправданими, внаслідок потреби запобігання глобальним загрозам незалежності та територіальної цілісності держави, відсічі збройної агресії, забезпечення національної безпеки, а також реальним та потенційним загрозам правам і свободам людини. Важливо, аби ці обмеження не стосувалися абсолютних (природних) прав і свобод людини, та мали належне обґрунтування, характер та відповідали заявленій меті факту введення воєнного стану [12, там само].

На думку судді Конституційного Суду України Василя Лемака: «обмеження прав людини під час війни є цілеспрямованими і масовими, однак виправданими, неприпустимим же є «різке протиставлення публічного (державного) інтересу, відповідних конституційних цінностей, з одного боку, та поваги до індивідуальних прав людини, з іншого боку» [13].

З приводу обмеження прав і свобод людини багато науковців, політологів та громадських діячів починають висловлювати неабияку стримованість побоючись, що ці дії можуть призвести до скасування принципів демократії або навіть її знищення. На сучасному етапі в Україні мають місце елементи концепції «войовничої демократії» в контексті обмежень певних політичних прав та обмежень прав людини. Її засновником був Карл Левенштайн у 1937 році [14].

Важливим аспектом застосування концепції «войовничої демократії» є питання, коли її необхідно застосовувати. Існує два підходи до його вирішення. Перший пропонує застосовувати тест «очевидної і нагальної загрози» («clear and present danger»), розроблений Верховним Судом США у справі *Brandenburg v. Ohio* (1969). Другий підхід викристалізовано практикою Європейського суду з прав людини і полягає в застосуванні тесту «очевидної і неминучої загрози» («clear and imminent danger») [15, с.51]. «Войовнича демократія дозволяє обмежувати свободу слова, політичну участь і політичний плюралізм, не змінюючи ключових цінностей, що покладені в основу конституції, при цьому обмеження основоположних прав розглядалися як обґрунтований та необхідний захід, спрямований на захист демократичної системи» [16].

В одній з останніх своїх робіт Френсіс Фукуяма зауважив, що: «Україна чинила завзятий опір Росії саме тому, що її громадяни лояльні до ідеї незалежної, ліберально-демократичної України і не хочуть жити в корупційній диктатурі, нав'язаній ззовні. Своєю хоробрістю вони чітко дали зрозуміти, що громадяни готові померти за ліберальні ідеали, але лише тоді, коли ці ідеали впроваджуються у країні, яку вони можуть назвати своєю» [17].

Досить актуальним, власне з точки зору позиції українців є результати соціологічного дослідження від Агентства США з міжнародного розвитку (USAID), яке показало, що в Україні наразі радше переважають думки на користь сильної держави та сильного керівництва, менший пріоритет опитувані надають демократичній системі й плюралізму. Так, 58% опитаних вважають, що для України зараз важливіший сильний лідер (демократичну систему вважають важливішою 27%). Ще більший консенсус помітний щодо втручання Президента у діяльність парламенту й уряду. 79% опитаних вважають його виправданим для посилення оборони країни (вважають, що важливо зберігати розподіл повноважень навіть під час війни, 16%). Окрім цього, респонденти розділилися практично порівну в питанні щодо можливості порушення владою законів, якщо це необхідно для пришвидшення перемоги – 48% вважають, що для перемоги влада може мати можливість порушувати закони, а 41% наполягають, що за жодних обставин закони не можна порушувати [18]. Тому, громадяни України не виключають можливість навіть тимчасового обмеження певних прав та свобод людини.

Верховенство права, будучи одним з основних принципів демократичного суспільства, передбачає судовий контроль над втручанням у право кожної людини на свободу. Особливу роль у системі інституційного забезпечення «верховенства права» (правовладдя) відведено судовій владі загалом, а зокрема – конституційному й адміністративному видам судочинства. Саме ці два види судочинства покликані забезпечувати узгоджений характер усієї юридичної системи в умовах співіснування суперечливих норм, завдяки чому досягається дієвість верховенства права (правовладдя), тобто його ефективність [20].

На період дії воєнного стану в Україні передбачено можливість зміни територіальної підсудності судових справ або місцезнаходження судів в установленому законом порядку. Окрім цього, на практиці в суддів виникали певні труднощі в частині здійснення кримінального судочинства. Справа в тому, що нові положення, якими було доповнено ст. 615 «Особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану» Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) хоч і пришвидшують певні процесуальні моменти, але на практиці судді стикалися з проблемними питаннями, які національним законодавством не врегульовані. Однією з цих проблем стала відсутність норм в КПК України стосовно військовополонених як суб'єктів окремих кримінальних проваджень. Відтак, при вирішенні означеного питання, та в процесі здійснення кримінального судочинства феміда керується положеннями Третьої Женевської кон-

венції про поводження з військовополоненими, яка була ратифікована Україною в 1954 році.

Насправді, наведені нами приклади щодо дотримання принципу «верховенства права» під час реалізації процесів державотворення та законотворення в Україні в період війни доводить, що органи державної влади продовжують реалізовувати демократичну політику держави, однак з урахуванням деяких тимчасових обмежень прав людини передбачених Конституцією України. Позитивним аспектом законотворення у воєнний час стало також те, що вносячи зміни до низки нормативно-правових актів внаслідок нових викликів, законодавець мимоволі доопрацьовував давні законодавчі прогалини. До того ж створив низку нових механізмів, інструментів та процедур за європейським зразком, котрі навіть після закінчення війни будуть працювати й надалі.

Висновки. В Україні навіть за умови запровадження воєнного стану діє лише обмеження прав і свобод, а не їх повне скасування. Сьогодні існують надійні міжнародні та національні юридичні гарантії, які забезпечують постійність і дієвість принципу верховенства права. Водночас, влада повинна розмежовувати правові межі щодо застосування верховенства права особливо в умовах війни аби не призвести до ще більш негативних наслідків. В даному контексті проблематики можна по-різному відноситись також до концепції «воєнничої демократії», проте найголовніше її кінцева мета – боротьба за збереження демократії.

Саме зараз час для необхідної справжньої взаємодії між владою та громадянським суспільством. Українське законодавство, незважаючи на виклики, демонструє неабияку гнучкість та адаптивність. Звуження прав та свобод людини і громадянина у військовий час має виключно правовий характер й застосовується лише для збереження національної безпеки, правопорядку, захисту норм моралі та пришвидшення перемоги нашої держави в боротьбі з агресивною державою терористом. Ми вдячні ЄС за підтримку України у здійсненні ключових реформ, що наближають її до членства в Європейському Союзі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/index>.
2. Про правовий режим воєнного стану: Закон України No 389-VIII від 12 травня 2015 року. Офіційний вісник України. 2015. № 46. Ст. 13.
3. Головатий С. «Верховенство права» не працює. Коментар до тексту документа Венеціанської Комісії «Доповідь про пра-

вовладдя». *Право України*. 2019. № 11. С. 46-47.

4. Rule of Law Checklist: Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Strasbourg, 18 March 2011). Study №. 711/2013. CDL-AD(2011)003rev.
5. Кодекс адміністративного судочинства: Закон України від 5 липня 2005 року № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
6. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17.07.1997 No 475-97-BP. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/475/97-%D0%B2%D1%80#Text>.
7. Про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. № 984_011. (2014). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#-Text.
8. Євроінтеграційний портал. «Пульс Угоди». URL: <https://pulse.kmu.gov.ua/>.
9. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-BP. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>.
10. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція прав людини). Відомості Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#-Text.
11. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. Ратифікація від 19.10.1973, підстава - 2148-08. Відомості Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text.
12. Стаднік І., Буравська А. Верховенство права в умовах воєнного стану. Електронне наукове фахове видання «Юридичний науковий електронний журнал». Запорізький національний університет Міністерства освіти і науки України. 2022. № 9. С. 69-73.
13. Окрема думка (збіжна) судді Конституційного Суду України Лемака В.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою Поліщука Сергія Олексійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 статті 16-3 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» (справа про посилений соціальний захист військовослужбовців): Окрема думка Конституційного Суду України

- від 6 квітня 2022 року. Офіційний вісник України. 2022. № 35. Ст. 74. URL: <http://surl.li/ctvaa>.
14. Loewenstein K. *Militant Democracy and Fundamental Rights. Comparative constitutionalism: Cases and materials*. St. Paul: LEG, 2016. P. 1588.
 15. Бернацький Б.В. Формування української моделі заборони політичних партій у світлі міжнародних стандартів і практик: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Національний університет «Києво-Могилянська академія». Київ, 2019. С. 51.
 16. Бориславська О.М. Демократія в умовах війни та загроз національній безпеці. Український часопис конституційного права. 2017. № 2. С. 9–10. URL: <https://www.constjournal.com/pub/2-2017/demokratiiaumovakh-viiny-zahroz-natsionalnii-bezpetsi>.
 17. Fukuyama F. *A Country of Their Own. Liberalism Needs the Nation*. URL: https://www.foreignaffairs.com/articles/ukraine/2022-04-01/francis-fukuyama-liberalism-country?fbclid=IwAR3deaKlqcsjXVHQgZQlBx-KeN9dY7ixt7u9tST75CLhGZ_-hirAvtwot_14.
 18. USAID. Демократія, права і свободи громадян та медіапостереження в умовах війни. (7) 2022. URL: https://www.kiis.com.ua/materials/pr/20220817_z/Doslidzhennya%20Демократія%2С%20права%20і%20свободи%20громадян%20та%20медіаспоживання%20в%20умовах%20війни.pdf.
 19. Мерник А., Стоян Є., Артеменко К. Обмеження прав людини та основоположних свобод в умовах воєнного стану в Україні. Електронне наукове фахове видання «Юридичний науковий електронний журнал». Запорізький національний університет Міністерства освіти і науки України. 2022. № 11. 833 с.
 20. Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою громадянки України Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ В УМОВАХ ВІЙНИ: ПРАКТИКА ЄСПЛ

Ромців О.,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії права та конституціоналізму
Інститут права, психології та інноваційної освіти
Національного університету
«Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-3776-7120

Ромців О.І. Міжнародно-правові механізми захисту прав та свобод людини в умовах війни: практика ЄСПЛ.

Питання прав і свобод людини і громадянина є невід'ємною частиною проблем реального становища людини в суспільстві та державі. Ще ніколи питання прав та свобод людини та громадянина не піднімалися так гостро, як сьогодні у зв'язку з повномасштабним вторгненням Росії в Україну. Міжнародна спільнота на боці України, непорушності її територіальної цілісності, а найголовніше, на захисті прав людини як найвищої соціальної цінності в державі.

Також після збройної агресії Росії і її повномасштабного вторгнення на територію України, забезпечення міжнародної безпеки стало головною проблемою сьогодення. Як незалежна, правова та соціальна держава Україна особливо зацікавлена у захисті прав і свобод людини. На теперішній час існує багато міжнародних органів, які слідкують за дотриманням прав та свобод людини та які захищають ці права, зокрема це суди, трибунали. Вони поділяються на універсальні, тобто ті, які діють на рівні ООН, і на регіональні (європейські, американські, африканські, азійські та інші). Для детального вивчення даного питання досліджено і проаналізовано міжнародні стандарти прав та свобод людини і громадянина, зокрема судову практику ЄСПЛ на користь України в системі захисту прав людини в період від 2014 року до сьогодні.

Станом на 21 лютого 2023 р. у провадженні ЄСПЛ перебували такі міждержавні справи: «кримська справа», пов'язана з анексією Криму Росією; справа про порушення прав людини на окупованих територіях Донбасу, до якої включено скаргу про збиття малайзійського літака рейсу МН-17, яку подавали Україна та Нідерланди; справа про порушення прав українських політичних в'язнів; справа про захоплення українських моряків та суден у Керченській протоці у 2018 році. справа про злочини російських військових під час повномасштабного вторгнення на територію України.

Проте, варто зазначити, що 16 вересня 2022 р. Росія остаточно вийшла з Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Це стало наслідком виключення Росії зі складу Ради Європи. Європейський суд з прав людини остаточно втратив юрисдикцію над Росією, а розгляд тисяч скарг проти неї опинився під питанням, у тому числі скарги, подані Україною.

Ключові слова: права людини; міжнародні стандарти; практика ЄСПЛ; міжнародні механізми захисту прав людини; Європейський суд з прав людини.

Romtsiv O.I. International legal mechanisms for the protection of human rights and freedoms in times of war: the practice of the ECHR.

The issue of human and civil rights and freedoms is an integral part of the problems of the real human situation in society and the State. Never before have the issues of human and civil rights and freedoms been raised as acutely as they are today in connection with Russia's full-scale invasion of Ukraine. The international community is on the side of Ukraine, the inviolability of its territorial integrity, and most importantly, in defense of human rights as the highest social value in the country.

Also, after the armed aggression of Russia and its full-scale invasion of Ukraine, ensuring international security has become a major issue of the day. As an independent, legal and social state, Ukraine is particularly interested in protecting human rights and freedoms. Currently, there are many international bodies that monitor the observance of human rights and freedoms and protect these rights, including courts and tribunals. They are divided into universal, i.e. those that operate at the UN level, and regional (European, American, African, Asian and others). For a detailed study of this issue, the author has researched and analyzed international standards of human and civil rights and freedoms, in particular, the case law of the ECHR in favor of Ukraine in the human rights protection system from 2014 to the present.

As of February 21, 2023, the following interstate cases were pending before the ECtHR: the «Crimean case» related to the annexation of Crimea by Russia; the case of human rights violations in the occupied territories of Donbas, which includes the complaint about the downing of Malaysian flight MH-17 filed by Ukraine and the Netherlands; the case of violations of the rights of Ukrainian political prisoners; the case of the seizure of Ukrainian sailors and vessels in the Kerch Strait in 2018. the case of crimes committed by the Russian military during the full-scale invasion of Ukraine.

However, it is worth noting that on September 16, 2022, Russia finally withdrew from the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. This was the result of Russia's expulsion from the Council of Europe. The European Court of Human Rights has finally lost jurisdiction over Russia, and the consideration of thousands of complaints against it has been called into question, including those filed by Ukraine.

Key words: human rights; international standards; ECHR case law; international human rights mechanisms; European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Сьогодні основні права і свободи людини перестали бути предметом лише внутрішньої компетенції держави, а стали справою всього міжнародного співтовариства. У тих випадках, коли державний механізм не в змозі забезпечити реалізацію прав і свобод людини, міжнародне право передбачає можливість застосування міжнародних механізмів з метою забезпечення і захисту прав та свобод людини [1, с.17].

Також наявність та ефективність міжнародних механізмів забезпечення прав і свобод людини є найважливішим у захисті та дотриманні міжнародних стандартів.

Метою статті є на прикладі практики ЄСПЛ розглянути міжнародно-правові механізми захисту прав та свобод людини в умовах війни.

Виклад основного матеріалу. До міжнародно-правових засобів, призначених для забезпечення і захисту основних прав людини відносять:

а) міжнародно-правові акти, які вміщують правила діяльності, формулюють права і обов'язки відповідних суб'єктів (конвенції, пакти, угоди, договори тощо), а також міжнародні документи, які норм, правил поведінки звичайно не вміщують, прав і обов'язків безпосередньо не формулюють (зокрема, декларації, заяви, меморандуми);

б) міжнародні органи по спостереженню, контролю за дотриманням основних прав людини (комісії, комітети) та по захисту цих прав (суди, трибунали) [2, с. 15].

В свою чергу, серед міжнародних органів, діяльність яких спрямована на захист прав людини, виділяють:

1) міжнародні органи, які діють у рамках угод з прав людини, складаються з незалежних експертів або представників урядів і приймають загальні рекомендації;

2) міжнародні несудові органи для контролю за дотриманням угод щодо прав людини, які складаються з експертів як фахівців і приймають конкретні рекомендації, обов'язковість яких базується на моральному авторитеті міжнародного органу;

3) міжнародні юрисдикційні органи несудового чи судового характеру щодо захисту прав людини, які виносять обов'язкові рішення і можуть забезпечити виконання цих рішень [3].

Серед усіх цих засобів П. Рабінович розрізняє всесвітні, які створені і використовуються всесвітнім співтовариством в особі Організації Об'єднаних Націй та її органів, і регіональні (європейські, американські, африканські, азіатські...) [3]. Міжнародні механізми щодо захисту прав людини, створені, зокрема, в рамках ООН, є тільки однією зі складових міжнародної системи захисту прав людини, яка є значно ширшою.

За минулі десятиліття універсальна система захисту прав людини набула розгалуженого та складного характеру. На даний момент вона включає наступні органи та механізми:

– Генеральна Асамблея ООН, Рада ООН з прав людини та його допоміжні органи і механізми – у 1948 році прийняла Загальну декларацію прав людини, та після цього цілий ряд міжнародно-правових актів, що стосуються різних аспектів правозахисної діяльності (про громадянські, політичні, культурні права, забороні геноциду, апартеїду, расової дискримінації). Питання прав людини розглядаються у комітетах Генеральної Асамблеї та її допоміжних органах.;

– Рада Безпеки ООН і ряд її спеціалізованих механізмів;

– Економічна і соціальна рада ООН (під керівництвом Генеральної Асамблеї координує економічну та соціальну діяльність ООН, в тому числі готує рекомендації з метою залучення всіх до виконання прав та основних свобод) і функціонуюча при ній Комісія зі становища жінок і Постійний форум ООН з питань корінних народів;

– Міжнародний Суд ООН;

– Секретаріат ООН і його окремі підрозділи;

– договірні (конвенційні) органи з прав людини.

Слід зазначити, що окрім універсальних механізмів захисту прав людини, активно розвиваються регіональні механізми. Зокрема, захистом прав людини активно займаються Рада Європи та Європейський суд з прав людини, Міжамериканська комісія з прав людини тощо. Тому слід

підкреслити, що поряд із національними та загальнолюдськими нормами, які регулюють захист прав людини, існує великий пласт регіональних норм, закріплених у міжнародних договорах. Також активно діють регіональні міжнародні суди, які контролюють забезпечення державами захисту прав людини [4, с.15].

Міжамериканська система діє в рамках Організації Американських Держав і представлена Міжамериканською комісією з прав людини та Міжамериканським судом з прав людини. Правозахисна діяльність останнього зводиться до розгляду скарг громадян та юридичних осіб. Висновки цього суду мають значний моральний вплив та, як правило, беруться до уваги державами, винними в порушеннях прав людини.

Африканська система складається з Африканської комісії прав людини та народів, яка є органом Організації Африканської Єдності (ОАЄ). Комісія заслуховує кожні два роки звіти держав про законодавчі та інші шляхи по захисту прав людини та розглядає заяви громадян та юридичних осіб про масові та систематичні порушення прав людини. По ним комісія готує заключення для ОАЄ.

Європейська система діє в рамках Ради Європи, членом якої Україна є з 1995 року і базується в першу чергу на Європейському суді з прав людини. Так, вступ України до Ради та підписання Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод відкрили можливість звертатися з індивідуальними скаргами до Європейського суду з прав людини [5, с.105]. перероб своїми словами

Нині Європейський суд з прав людини в Страсбурзі стоїть в одному ряді з Міжнародним Судом у Гаазі і Європейським судом у Люксембурзі, як один з трьох головних судів міжнародного рівня [6].

Особливо актуальними проблеми поваги до прав людини є в умовах російської агресії, коли йде повномасштабна війна в нашій державі. Нині український народ відстоює свій суверенітет і незалежність, своє право стати повноправним членом ЄС. Ще у 2013 році українці вийшли на Майдан під час Революції гідності та відстояли підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. В Угоді про асоціацію між Україною та Європейським Союзом задекларовано пріоритетність прав і свобод людини, зазначено, що охорона прав, свобод і законних інтересів громадян, забезпечення законності і правопорядку має бути пріоритетом держави, її органів, організацій, установ та посадових осіб, а запровадження європейських стандартів у сфері прав людини та неухильного їх дотримання [7, с. 47].

Під час війни порушуються багато прав людини, серед яких основне – право на життя. Російські окупанти виправдовують це боротьбою проти «геноциду» на Донбасі [7, с. 47].

З початку агресії росії проти України у лютому 2014 року звернення до Європейського суду з прав людини з міждержавними заявами проти уряду російської федерації стало одним із пріоритетних напрямків захисту інтересів нашої країни.

У зв'язку з агресією російської федерації проти України, яка призвела до масових порушень прав людини в АР Крим та м. Севастополі, на тимчасово окупованій території Донецької та Луганської областей, а також інших територіях України, де наразі російська федерація здійснює військову агресію, Уряд України подав низку позовів проти уряду російської федерації до ЄСПЛ [8].

Станом на 21 лютого 2023 р. у провадженні ЄСПЛ перебувало 4 міждержавні справи України в одній, з яких одним із співпозивачем виступають Україна та Нідерланди (справа про літак «Боїнг-777» авіакомпанії Malaysia Airlines, що виконував рейс МН17 із нідерландського Амстердаму в малайзійський Куала-Лумпур, був збитий над зоною російської агресії на сході України 17 липня 2014 року). Серед інших справ:

– «Україна проти росії (щодо Криму)» за заявами №№ 20958/14 та 38334/18. ЄСПЛ вже визнав прийнятною на початку 2021 року. У цій справі ЄСПЛ уже встановив, що росія, починаючи з 27 лютого 2014 року (тобто з дати, коли була захоплена Верховна Рада АР Крим), здійснювала ефективний контроль над Кримом, що фактично означає визнання окупації. Також Європейський суд визнав прийнятними скарги України про існування адміністративної практики російської федерації стосовно порушень прав людини, гарантованих Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод та Протоколами до неї, а саме щодо: насильницьких зникнень та відсутності ефективного розслідування у цьому зв'язку (ст. 2 Конвенції); жорстокого поводження (ст. 3 Конвенції); незаконних затримань (ст. 5 Конвенції); поширення законодавства РФ на територію Криму та встановив, що з 27 лютого 2014 року суди, які діють на території Криму, не можуть вважатись такими, що встановлені законом (ст. 6); незаконного автоматичного нав'язування російського громадянства (ст. 8); утисків, переслідування та конфіскації майна релігійних організацій, що не належать до російської православної церкви (ст. 9); припинення діяльності українських медіа (ст. 10); заборони української мови в школах та переслідування україномовних дітей у школі (ст. 2 Першого протоколу до Конвенції); обмеження свободи пересування між Автономною Республікою Крим та материковою частиною України в результаті фактичного перетворення російською федерацією адміністративного розмежування на кордон (між росією

та Україною) тощо. Україною Також Суд проведе слухання щодо прийнятності та суті справи, попередньо призначивши його на 8 листопада 2023 року;

– «Україна та Нідерланди проти росії» справа, яка стосується подій на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей з 2014 року, зокрема про порушення прав людини на окупованих територіях Донбасу, щодо викрадення та спроб незаконного вивезення дітей-сиріт із Донецької та Луганської областей на територію російської федерації у 2014 році, до якої включено скаргу про збиття малайзійського літака рейсу МН-17, яку подавали Україна та Нідерланди – заява № 8019/16, №43800/14, №28525/20; та «Україна проти росії» справа про злочини російських військових під час повномасштабного вторгнення на територію України, заява №11055/22.

– «Україна проти росії (VIII)» за заявою № 55855/18 справа про захоплення українських моряків та суден у Керченській протоці у 2018 році;

– «Україна проти росії (IX)» за заявою № 10691/21 щодо вбивств опонентів російської федерації [8].

Останні дві з вищевказаних справ перебувають на стадії розгляду ЄСПЛ питання щодо їх прийнятності.

Рішенням від 25 січня 2023 ЄСПЛ визнав частково прийнятною міждержавну справу «Україна та Нідерланди проти росії» за заявами №№ 8019/16, 43800/14, 28525/20, яка стосується подій на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, перейшовши до розгляду справи по суті [39].

26 січня 2022 року, у ЄСПЛ відбулися усні слухання щодо прийнятності зазначеної міждержавної справи. ЄСПЛ визнав, що український Уряд надав достатньо обґрунтованих очевидних доказів як повторюваності діянь у порушення Конвенції, так і офіційного їх толерування з боку рф.

Серед іншого, 25 січня 2023 року ЄСПЛ встановив, що території на сході України, захоплені російсько-окупаційними військами з 11 травня 2014 року і щонайменше до 26 січня 2022 року, перебували під юрисдикцією російської федерації. ЄСПЛ посилався на присутність російських військ на сході України з квітня 2014 року та широкомасштабне розгортання російських військ не пізніше серпня 2014 року. Він також встановив, що держава-відповідач мала значний вплив на воєнну стратегію своїх марионеткових адміністрацій; що вона постачала зброю та іншу військову техніку цим окупаційним адміністраціям у значних масштабах з моменту їх створення (так звані «Л/ДНР») та в наступні місяці та роки; що вона здійснювала

артилерійський вогонь на вимогу цих окупаційних адміністрацій; і що вона надавала політичну та економічну підтримку зазначеним окупаційним утворенням.

Що стосується скарг уряду Королівства Нідерландів, то ЄСПЛ встановив, що збиття літака рейсу МН17 відбулося повністю на території, яка була захоплена російськими окупаційними адміністраціями. Він також виявив, що ретельне кримінальне розслідування інциденту Міжнародною спільною слідчою групою («JIT») значною мірою прояснило обставини збиття літака рейсу МН17. Не було свідчень зіткнень за встановлення контролю на територіях, пов'язаними з місцем запуску або місцем падіння літака, що давало б підстави стверджувати, що подальший контекст хаосу виключав можливість встановлення юрисдикції. Тому скарги підпадають під територіальну юрисдикцію росії [8].

Варто зауважити, що Європейський суд з прав людини об'єднав справи «Україна та Нідерланди проти росії» за заявами №№ 8019/16, 43800/14, 28525/20 (щодо Донбасу) й «Україна проти росії (X)» за заявою № 11055/22 (щодо повномасштабного вторгнення рф, була подана 23 червня 2022 року. Вона стосується порушень росією прав людини на території України з 24.02.2022, зокрема порушення прав людини, гарантованих статтями 2 (Право на життя), 3 (Заборона катування), 5 (Право на свободу та особисту недоторканість) тощо) в одне провадження «Україна та Нідерланди проти Росії» за заявами №№ 8019/16, 43800/14, 28525/20 та 11055/22. Таке рішення Велика палата ЄСПЛ ухвалила 17 лютого 2023 року [8; 9].

Проте, варто зазначити, що 16 вересня 2022 р. росія остаточно вийшла з Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Це стало наслідком виключення росії зі складу Ради Європи. Європейський суд з прав людини остаточно втратив юрисдикцію над росією, а розгляд тисяч скарг проти неї опинився під питанням, у тому числі скарги, подані Україною. Як зазначає правозахисник з Центру громадянських свобод Володимир Яворський: «Позиція росії тепер полягає у тому, що вона вийшла з Конвенції з прав людини ще в березні і тому ніяких зобов'язань не має». Також він наголошує, що: «Є складність у тому, що ЄСПЛ за своїми процедурами не може винести рішення без позиції росії. Окрім того, під час розгляду справ має бути суддя від цієї країни» [10]. Тому можна лише сподіватись на те, що суд все-таки з часом розгляне всі справи та судові рішення зможуть бути використані як докази в інших судах і органах, і це матиме величезний вплив на розгляд справ в суді ООН, міжнародних арбітражах і розслідуваннях міжнародних злочинів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Основи міжнародно-правових стандартів прав людини: навч.-метод. посібник / за ред. завідувача кафедри міжнародного та європейського права О. В. Бігняка. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 168 с.
2. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. Посібник. Вид. 9-те, зі змінами. Львів: Край, 2007. 192 с.
3. Антонович М. Міжнародна система захисту прав людини: крізь призму України. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/149240005.pdf>
4. Шуміло І.А. Міжнародна система захисту прав людини: навчальний посібник / І.А. Шуміло. Київ: Вид. «ФОРМ-Голембовська О.О.», 2018. 168 с. https://nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/05/msc_1_copy-1.pdf.
5. Повалена М.В. Конституційно-правовий аспект міжнародних засобів захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. №5/2022. С. 102-106. URL: http://www.lsej.org.ua/5_2022/20.pdf.
6. Бисага Ю.М., Палінчак М.М., Белов Д.М., Данканич М.М. Міжнародні засоби захисту прав та свобод людини і громадянина. Ужгород, 2003. 57 с. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/5099/1/Мжнар%20захист.pdf>.
7. Макеева О.М. Права людини в системі базових європейських цінностей. *Юридичний вісник* 2 (63) 2022. С. 48-55. URL: <https://jrnlnau.edu.ua/index.php/UV/article/view/16709>.
8. Україна vs росія: юридична боротьба в ЄСПЛ за притягнення країни-агресорки до відповідальності за порушення прав людини. Міністерство юстиції України. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/ukraina-vs-rosiya-yuridichna-borotba-v-espl-za-prityagnennya-kraini-agresorki-do-vidpovidalnosti-za-porushennya-pravlyudini>.
9. ЄСПЛ об'єднав дві справи України проти росії в одне велике провадження. Міністерство юстиції України. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/yespl-obiednav-dvi-spravy-ukrainy-proty-rosii-v-odne-velyke-provadžennia>.
10. Росія вже не у ЄСПЛ. Що буде зі справами України проти РФ? URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/news-62926473>.

УДК 342.701

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.30>

ВЗАЄМОДІЯ ПОЛІТИЧНОЇ ВЛАДИ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Силантьєва І.В.,

*пошукувач кафедри адміністративного і конституційного права
Національного авіаційного університету,
президент Асоціації соціального розвитку через право*

Силантьєва І.В. Взаємодія політичної влади та громадянського суспільства: теоретико-правовий аспект.

Статтю присвячено аналізу теоретико-правового аспекту взаємодії політичної влади та громадянського суспільства. З'ясовано, що взаємодія політичної влади і громадянського суспільства постійно набуває політичної гостроти та актуальності, адже влада не може ефективно функціонувати без взаєморозуміння і конструктивної взаємодії з громадянським суспільством. Визначено правореґулюючі функції у відносинах політичної влади та громадянського суспільства. З'ясовано, що наразі в Україні процеси як становлення демократичної правової держави, так і інституціоналізації громадянського суспільства відбуваються практично одночасно, взаємодоповнюючи один одного. Взаємодія політичної влади та громадянського суспільства складається із двох взаємно відповідальних впливів – держави на громадянське суспільство та громадянського суспільства – на державу. Проаналізовано наукові погляди щодо специфіки та актуальності взаємодії політичної влади та інститутів громадянського суспільства. Констатовано, що відносини політичної влади та громадянського суспільства можуть бути збалансованими лише за умови «зрілості» громадянського суспільства. Політична ж активність громадськості – ознака розвинутого громадянського суспільства, і, відповідно, підґрунтя демократії. Теоретично обґрунтовано, що до основних принципів взаємодії політичної влади та громадянського суспільства належать соціальне партнерство, забезпечення рівних можливостей, взаємовідповідальність, відкритість та прозорість, невтручання, визнання органами державної влади різних видів діяльності громадських об'єднань, підвищення ефективності процесу взаємодії. Проаналізовано концепцію «енергійне громадянське суспільство завжди послаблює, а не підсилює демократію». Виокремлено основні причини, які перешкоджають належній взаємодії політичної влади з громадськістю. Обґрунтовано, що саме ефективність взаємодії політичної влади та громадянського суспільства визначає якість існуючої моделі державно-громадського управ-

ління, яка має безпосередній вплив на процес державотворення.

Ключові слова: політична влада, громадянське суспільство, взаємодія, принципи, демократія, правореґулюючі функції.

Sylantieva I. Interaction of political power and civil society: theoretical and legal aspect.

The article is devoted to the analysis of the theoretical and legal aspect of the interaction between political power and civil society. It was found that the interaction between political power and civil society is constantly gaining political sharpness and relevance, because the government cannot function effectively without mutual understanding and constructive interaction with civil society. Law-regulatory functions in relations between political power and civil society are defined. It has been found that currently in Ukraine the processes of both the formation of a democratic legal state and the institutionalization of civil society are taking place almost simultaneously, mutually complementing each other. The interaction between political power and civil society consists of two mutually responsible influences - the state on civil society and civil society on the state. Scientific views on the specificity and relevance of the interaction between political power and institutions of civil society are analyzed. It was established that the relationship between political power and civil society can be balanced only under the condition of "maturity" of civil society. Political activity of the public is a sign of a developed civil society and, accordingly, the foundation of democracy. It is theoretically substantiated that the main principles of interaction between political power and civil society include social partnership, ensuring equal opportunities, mutual responsibility, openness and transparency, non-interference, recognition by state authorities of various types of activities of public associations, increasing the effectiveness of the interaction process. The concept "vigorous civil society always weakens rather than strengthens democracy" is analyzed. The main reasons that prevent the proper interaction of the political

authorities with the public are highlighted. It is substantiated that it is the effectiveness of the interaction between political power and civil society that determines the quality of the existing model of state-public administration, which has a direct impact on the process of state formation.

Key words: political power, civil society, interaction, principles, democracy, law-regulatory functions.

Постановка проблеми. Проблематика дослідження взаємодії політичної влади і громадянського суспільства на сьогодні набуває все більшої актуальності, так як полягає у складності інформування усього населення про діяльність влади, а також в отриманні зворотного зв'язку від населення щодо проблем, які існують у суспільстві. Взаємодія громадянського суспільства та політичної влади – невід'ємна частина демократичної держави. Саме демократичної, адже той, хто не визнає «основних прав громадянина і людини, не може бути частиною громадянського суспільства» [1], – зазначає Д. Штюдеман.

Громадянське суспільство, яке не залежить від держави, але взаємодіє з нею заради спільного блага, є підґрунтям держави, де держава, у свою чергу, захищає демократичні принципи самоврядування як державних, так і недержавних організацій, які безпосередньо формують громадянське суспільство [2]. «Саме визнання і прийняття громадянським суспільством політичної влади надає їм ознак правдивості, законності, прийнятності, уможливорює їх дієвість і, зрештою, стабільність існуючого ладу» [3].

Взаємодія політичної влади і громадянського суспільства постійно набуває політичної гостроти та актуальності, адже влада не може ефективно функціонувати без взаєморозуміння і конструктивної взаємодії з громадянським суспільством. Таким чином, з одного боку, потребує визначення «ступінь присутності» праворегуючої функції у відносинах політичної влади та громадянського суспільства, з іншої – окреслення дієвих механізмів, які сприятимуть оптимізації їх взаємодії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання щодо взаємодії політичної влади та громадянського суспільства досліджували як вітчизняні, так і зарубіжні вчені: М. Бойчук, С. Ковальчук, Т. Краснопольська, І. Кресіна, М. Михальченко, С. Третяк, Л. Усаченко, О. Хомей, О. Шевченко, Ш. Берман, І. Кант, Т. Пейн, Ф. Шміттер, Д. Штюдеман та інші. Разом з тим, зважаючи на те, що наразі країна перебуває в умовах воєнного стану, вкрай актуальним є подальше дослідження правових аспектів розвитку громадянського суспільства, а також визначення дієвих механізмів щодо їх взаємодії з політичною владою.

Метою статті є аналіз наукових позицій щодо специфіки та актуальності взаємодії політичної влади та інститутів громадянського суспільства, визначення основних принципів взаємодії та механізмів покращення її ефективності.

Виклад основного матеріалу. Взаємодія громадянського суспільства і політичної влади виявляється в тому, що громадянське суспільство є соціальною основою держави та не існує поза державою. Громадянське суспільство може не тільки протистояти державі, а й перебувати з нею в стані діалогу, чи навіть співпраці й партнерства (як найвища і найдосконаліша форма взаємодії) [4].

На думку В. фон Гумбольдта, якщо держава починає надмірно розростатися та контролювати всі сфери життя, то вона перешкоджає вільному розвитку суспільства та людини. Дану точку зору підтримує і Т. Пейн «... влада держави повинна бути обмежена на користь громадянського суспільства, оскільки кожна людина від природи має схильність до суспільства ... Чим досконаліше громадянське суспільство, тим краще воно регулює власні справи, а значить менш потребує держави» [5]. І. Кант також акцентував увагу на тому, що вищою метою історії повинна стати така держава, в якій розвиватимуться усі первісні задатки людського роду. Отже, під громадянським суспільством зазначені правознавці розуміють відмінне від держави утворення, яке сформоване з метою забезпечення соціальної рівності, що поступово стає «ідеалом майбутнього».

Слід зазначити, що взаємовідносини влади та громадянського суспільства у певній мірі залежать від «зрілості» останнього. У разі, якщо громадянське суспільство «розпливчасте та примітивне» – держава є його «зовнішньою формою». Тобто, відносини політичної влади та громадянського суспільства можуть бути збалансованими лише за умови «зрілості» громадянського суспільства. Політична ж активність громадськості – ознака розвинутого громадянського суспільства, і, відповідно, підґрунтя демократії.

Вартою уваги є також наукова думка О.Д. Хомей, яка зазначає, що як євроінтеграційні процеси, так і рівень національної безпеки України залежать насамперед від соціальної стабільності, яка, у свою чергу, забезпечується кореляцією громадянського суспільства й державної влади, яка має базуватися на партнерстві в ухваленні рішень і виробленні безпекових політик. ... Державна влада повинна бути насамперед організуючим елементом у соціумі, тим інститутом, який спонукає суспільство до співпраці, створюючи необхідні для цього законодавчо-правові, організаційно-адміністративні й інформаційно-комунікативні умови [6, с. 3].

На думку окремих правознавців, ключовими принципами взаємодії політичної влади та грома-

дянського суспільства є соціальне партнерство та розподіл спільної відповідальності. Л. Усаченко виокремлює наступні принципи взаємодії органів державної влади та громадянського суспільства: *соціальне партнерство* (конструктивна взаємодія щодо вирішення питань державного управління); *забезпечення рівних можливостей* (однакові умови діяльності інститутів щодо захисту прав і свобод людини та громадянина, надання соціальних послуг); *взаємовідповідальність* (спільна відповідальність за рівень їх взаємодії); *відкритість та прозорість* (доступ громадськості до інформації шляхом розроблення і впровадження ефективного механізму комунікацій; надання відповідної інформації про діяльність, окрім інформації, що становить державну таємницю; висвітлення в ЗМІ відповідних проєктів щодо взаємодії органів влади та громадянського суспільства); *невтручання* (унеможливлення втручання органів державної влади у діяльність громадських об'єднань); *визнання органами державної влади різних видів діяльності громадських об'єднань* (налагодження взаємодії); *підвищення ефективності процесу взаємодії* (досягнення позитивних результатів у процесі взаємодії, прийняття органами політичної влади рішень з урахуванням суспільних потреб та інтересів) [7, с. 20-23].

О.О. Шевченко до основних принципів взаємодії громадянського суспільства та політичної влади відносить: соціальне партнерство; встановлення балансу між державними інтересами та інтересами окремо взятих інститутів громадянського суспільства; надання рівних можливостей; взаємовідповідальність і обов'язок давати звіт; невтручання держави у діяльність ІГС, за винятком випадків, встановлених законом; участь у виробленні політики, прийнятті рішень та їх реалізації; інформаційна відкритість; визнання державою багатоманітності видів діяльності ІГС; ефективність, гнучкість; повага, довіра, толерантність, визнання своєрідності іншої сторони [8, с. 14].

Акцентуємо увагу також на тому, що у науці права поряд з науковим підходом про те, що демократизація неможлива без розвиненого та активного громадянського суспільства, побутує прямо протилежна точка зору – «енергійне громадянське суспільство завжди послаблює, а не підсилює демократію».

Зокрема, Ш. Берман, досліджуючи крах Веймарської республіки, дійшов висновку, що підґрунтям у міжвоєнній Німеччині для підготовки потенційних нацистських кадрів стали організації громадянського суспільства. У разі ж, якщо б німецьке громадянське суспільство було слабшим, нацизм ніколи б не зміг залучити на свій бік так багато громадян. Тобто, без соціального та економічного розвитку громадянське суспільство

буде «непередбачуваним чинником, який відіграватиме потенційно дестабілізуючу роль» [9].

Ф. Шміттер також акцентує увагу на тому, що громадянське суспільство не є абсолютним благом для демократії. Серед негативних факторів, виділених Ф. Шміттером – «громадянське суспільство: може зробити процес формування більшості тривалішим і складнішим, чим знизить легітимність демократичного уряду; здатне породити постійні перекоси в розподілі впливу в політичному процесі; може впроваджувати у політичне життя складну і заплутану систему компромісів; може посилити тенденцію до вирішення всіх проблем з «суспільного котла», коли кожна асоціація, кожен рух задовольнятиме свої потреби та інтереси за рахунок суспільства в цілому» [10].

Зазначене вище свідчить про неоднозначність наукових підходів щодо впливу громадянського суспільства на розвиток демократії. Таким чином, досліджуваний фактор залежить у певній мірі від типу держави, особливостей культури, а також форми громадянського суспільства та політичної влади.

Останнім часом у науці права все більшої актуальності набуває питання: «Якою повинна бути політична влада та громадянське суспільство?» Найбільшого поширення набула думка про те, що «... політична влада та громадянське суспільство не повинні бути ні слабкими, ні сильними, а ефективними» [11, с. 178]. На наш погляд, саме ефективність взаємодії політичної влади та громадянського суспільства визначає якість існуючої моделі державно-громадського управління, яка має безпосередній вплив на процес державотворення.

Слушною у даному контексті є наукова думка І. Кресіної, яка вважає, що у разі відокремлення громадянського суспільства від держави, втрачається «сенса будь-яких дискусій стосовно участі громадян у здійсненні державної влади, ухваленні важливих політичних рішень – тобто стосовно питань народовладдя, його суб'єктів та меж їх політико-правової діяльності. Якщо ж визнати державу складовою громадянського суспільства як результат його діяльності, то цілком коректно говорити про народовладдя як систему демократичних процедур і механізмів участі громадян у прийнятті політичних рішень, закріплених на рівні державної влади» [11, с. 179].

Громадянське суспільство вкрай необхідне для утвердження демократичного врядування, бо там, «де немає громадянського суспільства, не може бути взаємодії й обміну думками між громадянами, здатними публічно обирати свої ідентичності, шанувати свої обов'язки в рамках політично-правової структури, яка забезпечує мир між громадянами, добре функціонування уряду, соціальну справедливість та – перш за

все – діє відповідно до принципу, що влада має бути підзвітна суспільству» [12, с. 78].

Саме завдяки діяльності громадських організацій громадяни мають можливість ефективно взаємодіяти та контролювати органи політичної влади (узгодження інтересів громадян, упорядкування соціальних інновацій та практичних дій його членів; контроль за діяльністю державних органів; лобіювання інтересів суспільства під час ухвалення владних рішень; здійснення комунікативних зв'язків тощо) [13, с. 51]. Сучасна роль громадянського суспільства в політиці пов'язана не з контролем і не з захопленням влади, а з впливом, основним постулатом якого є «демократичні асоціації і вільна дискусія в інтелектуальних колах».

Висновок. Підсумовуючи, ми дійшли висновку, що наразі в Україні процеси як становлення демократичної правової держави, так і інституціоналізації громадянського суспільства відбуваються практично одночасно, взаємодоповнюючи один одного. Взаємодія політичної влади та громадянського суспільства складається із двох взаємно відповідальних впливів – держави на громадянське суспільство та громадянського суспільства – на державу. Громадянське суспільство при взаємодії з політичною владою має особливу відповідальність – є ініціатором та координатором взаємодії із владою. Тобто громадянське суспільство є додатковим механізмом державно-регулювання.

Серед основних причин, які перешкоджають належній взаємодії політичної влади з громадськістю – недосконалість: положень законодавчих актів, існуючих механізмів взаємодії та їх формальність; відсутність довіри до державної влади з боку громадянського суспільства; в окремих випадках «скептицизм» політичної влади щодо комунікації з громадськістю.

Наразі взаємодія громадянського суспільства та політичної влади відбувається в умовах активної фази війни проти України, що, як наслідок, сприяє політичній, економічній та соціальній нестабільності. З метою покращення ефективності їх взаємодії необхідно якнайшвидше: удосконалити правові засади формування та функціонування інститутів громадянського суспільства як суб'єктів взаємодії з владними інститутами; консолідувати розпорошену на сьогодні систему навчання та підвищення кваліфікації працівників органів виконавчої влади з питань взаємодії з громадськістю; створити ефективну модель фінансової підтримки інститутів громадянського суспільства; посилити довіру громадянського суспільства до політичної влади, а також забезпечення ефективної управлінської діяльності, що сприятиме як зміцненню демократії, верховенства права, так і економічному розвитку; покращити ефективність антикорупційної політики

(пріоритет не на кількість виявлених корупціонерів, а на кількість обвинувальних судових вироків щодо них); імплементувати у чинне законодавство практику взаємодії політичної влади і громадянського суспільства європейських країн.

Адже саме від ефективності взаємодії політичної влади та громадянського суспільства залежить якість існуючої моделі державно-громадянського управління, яка має безпосередній вплив на процес державотворення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Штюдеман Д. Що таке громадянське суспільство і яку роль воно відіграє для нас, німців?». *Дзеркало тижня*. 2002. (9–15 лютого 2002 р.). № 5(380).
2. Становлення та розвиток громадянського суспільства. 14.10.2019. URL: <https://priutivka-community.gov.ua/news/1576495264>.
3. Бабкіна О.В. Держава і громадянське суспільство: механізм стримувань і противаг. *Політичні науки та методика викладання соціально-політичних дисциплін: збірник наукових праць*. Київ, 2010. Випуск 3. С. 5–11.
4. Phillips A., Honig B., Dryzek J. The oxford handbook of political theory. 2008.
5. Третяк С.М. Формування поняття «громадянське суспільство» в західній та українській політико-правовій думці. *Правова держава*. 2002. Випуск. 13.
6. Хомей О.Д. Взаємодія громадянського суспільства та органів державної влади в умовах інтеграції України в ЄС: дис. ... канд. політ. наук: 21.01.01. Київ. 2021. 221 с.
7. Усаченко Л. Форми взаємовідносин органів державної влади з неурядовими організаціями. *Вісник державної служби України*. 2008. № 1. С. 19–23.
8. Шевченко О.О. Взаємодія суспільства та влади: конспект лекцій. Київ. 2018. 47 с.
9. Бойчук М.А. Влада і громадянське суспільство: механізми взаємодії. К.: «Атлант ЮЕмСі». 207 с.
10. Кіндратець О. Вплив громадянського суспільства на процес демократизації. *Влада і суспільство: проблеми взаємодії: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції* (м. Запоріжжя, 18-19 листопада 2005 р.). Запоріжжя: Юридичний ін-т МВС України, 2005. С. 157–159.
11. Михальченко М. Громадянське суспільство та народовладдя в сучасній Україні. *Політичний менеджмент*. 2004. № 3. С. 176–183. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/11643/19-Ryduch.pdf?sequence=1>.

12. Кін Дж. Громадянське суспільство. Старі образи, нове бачення /переклад з англ. Київ: «К.І.С.»/«АНОД», 2000. С. 78.
13. Ковальчук В. Правові основи взаємодії інститутів громадянського суспільства з органами державної влади в процесі демократичної легітимації. *Вибори та демократія*. 2012. № 2 (22). С. 51–57.

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

УДК 340.5:347.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.31>

АНАЛІЗ КОНЦЕПТУАЛЬНИХ ВІДМІННОСТЕЙ У СУБ'ЄКТНОМУ СКЛАДІ ОПІКУНІВ (ПІКЛУВАЛЬНИКІВ) ДОРОСЛИХ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ, ФРАНЦІЇ ТА ШВЕЙЦАРІЇ

Бондар Н.П.,

*Пост-докторант (сторонній науковий дослідник),
Університет Екс-Марсель, Екс-ан-Прованс, Франція
кандидат юридичних наук,
завідувачка кафедри цивільно-правових дисциплін
та правової підтримки підприємницької діяльності
ТОВ "Харківський університет", Харків, Україна
ORCID: 0000-0002-7563-8493*

Бондар Н.П. Аналіз концептуальних відмінностей у суб'єктному складі опікунів (піклувальників) дорослих осіб з інвалідністю за цивільним законодавством України, Франції та Швейцарії.¹

Стаття присвячена проведенню порівняльного аналізу норм чинного цивільного законодавства Франції, Швейцарії та України з метою виявлення збалансованого підходу до призначення осіб, що можуть виконувати повноваження опікунів та піклувальників над дорослими особами з інвалідністю, що мають стійкі психічні захворювання і в результаті цього не в змозі усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними. Потреба у проведенні даного дослідження викликана наявністю певних проблемних питань у внутрішньому законодавстві України та зобов'язаннями, що взяла на себе Україна як держава-учасниця, яка підписала та ратифікувала у 16.12.2009р. Конвенцію ООН про права осіб з інвалідністю від 13.12.2006р. [1] Стаття 12 зазначеної Конвенції містить положення про рівність всіх осіб з інвалідністю перед законом, про їх рівну правосуб'єктність. Таким чином, держави-учасниці зобов'язані переглянути та привести у відповідність до вимог Конвенції

власне внутрішнє законодавство з метою створення оптимального механізму реалізації особами з інвалідністю, у тому числі з стійкими психічними захворюваннями, своєї право- та дієздатності. На підставі проведеного аналізу норм чинного цивільного законодавства Франції, Швейцарії та України, виявлено відмінності у підході до призначення опікунами та піклувальниками, над дорослими особами. Серед них зокрема, можливість виконання повноважень опікуна (піклувальника) не лише на приватній, а і на професійній основі у Швейцарії; призначення опікуном виключно фізичних осіб, за прикладом Швейцарії або фізичних та юридичних у Франції, але у випадку призначення юридичної особи, то вона не може покладати повноваження опікуна на керівник установи, де отримує лікувальні, навчальні чи інші послуги особа з інвалідністю. Це має бути окрема структура в межах зазначеної юридичної особи. Така заборона передбачена з метою уникнення можливості зловживання повноваженнями керівниками спеціалізованих закладів та порушення ними прав підопічних.

Ключові слова: цивільне законодавство України, Франції, Швейцарії, особи з інвалідністю, опіка, піклування, професійна опіка.

¹ **Слова подяки / Words of thanks:**

Ця робота отримала підтримку уряду Франції в рамках інвестиційного плану Франції до 2030 року в рамках Initiative d'Excellence d'Aix-Marseille Université – A*MIDEX" AMX-22-UKR-10. Aix-Marseille UNIVERSITE підтримується програмою PAUSE, національною програмою екстреного прийому вчених і митців у вигнанні, яку підтримує Колегіум Франції (Collège de France).

*This work received support from the french government under the France 2030 investment plan, as part of the Initiative d'Excellence d'Aix-Marseille Université – A*MIDEX " AMX-22-UKR-10. Aix-Marseille UNIVERSITE is supported by the PAUSE program, a national program for the emergency reception of scientists and artists in exile, supported by the College of France (Collège de France).*

Bondar N. Analysis of conceptual differences in the subjective composition of guardians (trustees) of adults with disabilities under civil law of Ukraine, France and Switzerland.

The article is devoted to a comparative analysis of the provisions of the current civil legislation of France, Switzerland and Ukraine with a view to identifying a balanced approach to the appointment of persons who may act as guardians and trustees over adults with disabilities who have persistent mental illnesses and, as a result, are unable to realize the significance of their actions and control them. The need to conduct this study is caused by the presence of certain problematic issues in the domestic legislation of Ukraine and the obligations assumed by Ukraine as a state party, which signed and ratified the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities on December 16, 2009. The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities of 13.12.2006. Article 12 of the said Convention contains provisions on equality of all persons with disabilities before the law and their equal legal personality. Thus, the participating States are obliged to review and bring their domestic legislation in line with the requirements of the Convention in order to restore the optimal mechanism for persons with disabilities, including those with persistent mental illness, to exercise their legal capacity. Based on the analysis of the provisions of the current civil legislation of France, Switzerland and Ukraine, the author identifies differences in the approach to the appointment of guardians and trustees over adults. These include, in particular, the possibility of performing the powers of a guardian (trustee) not only on a private but also on a professional basis in Switzerland; appointment of a guardian exclusively of individuals, following the example of Switzerland or individuals and legal entities in France, but in the case of a legal entity, it cannot assign the powers of a guardian to the head of the institution where a person with a disability receives medical, educational or other services. This must be a separate structure within the said legal entity. This prohibition is intended to avoid the possibility of abuse of power by the heads of specialized institutions and violation of the rights of their wards.

Key words: civil laws of Ukraine, France, and Switzerland, persons with disabilities, guardianship, trusteeship, professional guardianship.

Постановка проблеми та актуальність теми. 06.03.2010р. набула чинності для України, ратифікована Верховною радою України Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю від 13.12.2006р. (далі за текстом Конвенція ППОІ) Таким чином, перед нашою державою як учасницею цієї Конвенції постало завдання привести у відповідність до її вимог норми внутрішнього

законодавства. Стаття 12 Конвенції ППОІ передбачає РІВНІСТЬ ПЕРЕД ЗАКОНОМ всіх осіб з інвалідністю без виключення. Спробуємо розібратись в деяких аспектах реалізації цієї норми в Україні, Франції та Швеції з метою виявлення оптимальних шляхів розвитку українського законодавства.

Мета статті: порівняти концептуальні відмінності у суб'єктному складі осіб, що можуть бути призначеними опікуном (піклувальником) в Україні, Франції та Швеції.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Більшість відчизняних дослідників аналізують виключно внутрішнє законодавство України, не приділяючи належної уваги вимогам міжнародних нормативних актів, які ратифікувала Верховна Рада України та не враховуючи в достатній мірі досвід іноземних держав, особливо тих, чия історія розвитку не обтяжена радянським минулим. Хоча і вказують на необхідність таких досліджень. Так, А.М. Стоцька, Г.М.Бойченко, О.В. Кіріяк, М.В. Матійко, Д.С. Прутян, досліджують саме відчизняне законодавство. У той же час, І.Я. Сеньюта, Імереллі Р.Е., Кравченко Р.І., Мойса Б.С., Бущенко А.П., присвятили свої праці дослідженню саме стану реалізації норм Конвенції ППОІ на території України. Велика кількість закордонних науковців приділяють прискіпливу увагу реалізації норм Конвенції ППОІ у власних країнах та за кордоном, серед них Sz mukler G., Quinn G., Flynn E, Arstein-Kerslake A та багато інших.

Виклад основного матеріалу. Конвенція Організації Об'єднаних Націй (ООН) про права осіб з інвалідністю від 13.12.2006 р. є найсучаснішим міжнародно-правовим документом, спеціально розробленим для забезпечення прав осіб з інвалідністю. До таких осіб належать і особи з серйозними психічними розладами.

Останні тлумачення, видані Комітетом ООН, створеним для моніторингу виконання Конвенції (Комітет КПОІ), містить такі твердження: (Зауваження загального порядку № 1 Комітету до статті 12 (Рівність перед законом) Конвенції ППОІ)

«Держави-учасниці повинні переглянути закони, що дозволяють встановлення опіки та піклування, і вжити заходів для розробки законів і політики, спрямованих на заміну режимів заміщення прийняття рішень режимом прийняття рішень з підтримкою, який поважає автономію, волю та уподобання особи». (пункт 26) [2]

Ці твердження впливають з позиції Комітету, оскільки стаття 12 Конвенції передбачає, що всі особи, незалежно від їхньої здатності приймати рішення, повинні користуватися «правоздатністю» на «рівних засадах з іншими». Правоздатність передбачає право бути визнаною особою перед законом, а також право на юридичну дієздатність, тобто на юридичне визнання своїх

рішень – наприклад, щодо охорони здоров'я або соціальної допомоги, місця і способу життя, фінансів – на законних підставах. «Правоздатність» вважається фундаментальною для особистості, рівної людської гідності та повноцінного громадянства [3].

Ми стаємо свідками впровадження нової юридичної фікції. Всим нам зрозуміло, що від того, що ми не будемо вживати термін "недієздатна особа", фізичні особи з стійкими психічними розладами не почнуть краще усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними, але сунтість цієї фікції полягає в зміні нашого ставлення до цих осіб, у розумінні, що щоб психічно здорові люди зрозуміли бажання хворих осіб, до них потрібно дослухатись, бути уважними та терплячими, ставитись з повагою та бажанням зрозуміти, наскільки це можливо. Наше завдання максимально сприяти переходу від ідеї позбавлення дієздатності осіб, що страждають психічними захворюваннями та захисту від них оточуючих, до захисту прав самих цих осіб. Права людини є історично мінливою категорією, яка еволюціонує разом із суспільством та державою [4, с. 5].

Необхідність забезпечення формування свідомості кожного члена суспільства з тим, щоб особи з психічними та інтелектуальними порушеннями не сприймалися через призму таких порушень, а інтегрували в соціум як його повноцінні члени, підтримує велика кількість сучасних науковців, у тому числі А.М. Соцька [5].

Активність щодо впровадження норм КППОІ країнами, що підписали зазначену Конвенцію різна. Станом на перше жовтня 2023 року 163 країни, підписали зазначену Конвенцію ООН, а 185 ратифікували. Серед них значна частина активно займаються пошуком нових механізмів законодавчого врегулювання питань недискримінації осіб з інвалідністю, а саме країни Європейського Союзу, Велика Британія, Швейцарія, США, країни Південної Африки, Австралія. Маючи радянське минуле Україні необхідно докласти багато зусиль для зміни відповідного законодавства та реального положення осіб з інвалідністю, у тому числі і осіб з стійкими психічними розладами, що не здатні розуміти значення власних дій та керувати ними. З метою сприяння цьому процесу варто розглянути сучасне положення справ в Україні та країнах, що присвятили питанням вдосконалення власного законодавства не одне десятиліття та мають значний прогрес, а саме Франції та Швейцарії.

Враховуючи широкий перелік питань, що потребують дослідження в межах цієї великої теми, саме в цій статті спробуємо порівняти концептуальні відмінності у суб'єктному складі осіб, що можуть бути призначеними опікуном (піклувальником) у зазначених країнах. Цей аналіз допоможе знайти підхід для кращої реалізації підо-

пінними їх цивільної дієздатності на сьогоднішній день.

В основі французького та українського законодавчого регулювання вимог до осіб, які бажають стати опікуном (піклувальником) в більшій мірі лежать заборони. В той же час швейцарський законодавець змінив підхід, який існував в попередній редакції Швейцарського цивільного кодексу[6] (далі – СГК), що діяла до реформи 2012 року, здійсненої Федеральним Законом Швейцарії від 19 грудня 2008 року [7].

Нині у Швейцарії більшу увагу приділяють можливостям і здібностям особи, яка має бажання здійснювати обов'язки піклувальника, та підтримці саме піклувальників [8].

Після реформи 2012 р. законодавство Швейцарії містить суттєві зміни, що дозволяють здійснювати опікунську допомогу як на **приватній** так на **професійній** основі. На сьогодні більша частина опікунів, це працівники приватних соціальних служб. До основних принципів законодавчого регулювання діяльності опікуна у Швейцарії належать: опікун має довести, що він здатен виконувати покладені на нього обов'язки та володіє необхідними знаннями.

Зазвичай, піклувальник повинен особисто виконувати покладені на нього завдання, володіти достатніми знаннями методології та практичними навичками, відповідно до шкали «ступеня міри захисту»; необхідними особистими і соціальними здібностями, технічними навичками, мати достатню кількість часу, яку він зможе приділяти підопічному.

Піклувальниками у Швейцарії можуть бути призначені тільки фізичні особи, це можуть бути співробітники приватних або державних соціальних служб або співробітники спеціалізованої служби, які виконують цю роль на професійній основі.

Співробітники органів захисту повнолітніх осіб не можуть бути призначені опікунами через покладені на них функції нагляду за виконанням обов'язків піклувальниками.

Відмінною рисою законодавчого регулювання Швейцарії після реформи 2012 р. є те, що юридичні особи не можуть бути опікунами; опікун – фізична особа, яка дбає про підопічного особисто і несе за нього персональну відповідальність.

Відповідно до ст. 395 Французького цивільного кодексу[9] (далі – ФЦК) не можуть бути опікунами: неповнолітні, які не оголошені повністю дієздатними, за винятком випадків, коли вони є батьком або матір'ю неповнолітнього опікуваного; а також повнолітні, щодо яких вжито захід правового захисту, передбачених Французьким цивільним кодексом; особи, позбавлені батьківських прав; особи, яким заборонено виконувати опікунські обов'язки в силу ст. 131-26 Французького кримінального кодексу[10].

Насьогодні ст. 449 ФЦК, встановлює черговість осіб, якої дотримується суд при призначенні запобіжного заходу захисту. Призначення особи для здійснення заходу захисту здійснюється в порядку ієрархії. Насамперед призначається особа, зазначена повнолітнім у дорученні захисту в майбутньому (ст. 448 ФЦК). Якщо повнолітній не висловив свій вибір, суддя призначає опікуна або піклувальника відповідно до черговості передбаченої законом. 1) перша черга: чоловік або дружина, партнер, з яким укладено цивільний пакт солідарності за умови спільного проживання; 2) друга черга: батьки, родичі або сусіди, що підтримують із зацікавленою особою близькі стосунки. За відсутності таких осіб суддя призначає уповноваженого із захисту прав повнолітніх осіб (ст. 450 ФЦК). Зрештою, згідно зі ст. 451 ФЦК якщо особа перебуває в лікувальному закладі і якщо це відповідає інтересам особи, суддя може призначити як піклувальника або опікуна особу або службу при установі, що перебуває у списку судових уповноважених із захисту повнолітніх осіб, на підставі п. 1 або 3 ст. L. 471-2 Кодексу законів про соціальну допомогу сім'ям [11].

Тобто, опікуном може бути як фізична так і юридична особа. Але це окрема служба, хоч і при установі, а не сам керівник лікувального закладу.

Останніми роками у Франції зросла кількість саме таких випадків, коли опікунами стають призначені судом уповноважені із захисту прав повнолітніх осіб. Мотиви, за якими судді призначають опікунами не родичів підопічного, різні: конфлікти у сім'ї, або родичі відмовляються бути опікунами, або сім'ю неможливо знайти [12].

В Україні на сьогодні законодавчі норми і положення з питань опіки та піклування над повнолітніми недієздатними особами і особами, дієздатність яких обмежена регулює більш як 50 нормативних актів [13]. Дослідженню проблем законодавчого врегулювання питань опіки та піклування над недієздатними особами в Україні та аналізу практичної його реалізації присвячено чимало наукових статей. Серед них варто зазначити ґрунтовну роботу групи науковців Р. Е. Імереллі, Р. І. Кравченко, Б. С. Мойса [14], ретельне та змістовне дослідження юридичного забезпечення прав осіб з психічними розладами в місцях несвободи Ірини Сенюти [15]. У той же час, варто доповнити їх пропозиції у тій частині, що лишилась не охопленою їх увагою.

Відповідно до чинного законодавства опікунами та піклувальниками можуть призначатися тільки повнолітні дієздатні фізичні особи. Опікуна або піклувальника призначають переважно з осіб, які перебувають у сімейних, родинних відносинах з підопічним, з урахуванням особистих стосунків між ними, можливості особи виконувати обов'язки опікуна або піклувальника (ст. 63 ЦКУ) [16].

До встановлення опіки або піклування і призначення опікуна чи піклувальника опіку або піклування над фізичною особою здійснює відповідний орган опіки та піклування. (ст. 65 ЦКУ)

Якщо над фізичною особою, яка перебуває у навчальному закладі, закладі охорони здоров'я або закладі соціального захисту населення, не встановлено опіку чи піклування або не призначено опікуна чи піклувальника, опіку або піклування над нею здійснює цей заклад. (ст. 66 ЦКУ)

На сьогоднішній день в Україні складна ситуація, оскільки навчальні заклади, заклади охорони здоров'я або заклади соціального захисту населення, які надають медичні, навчальні або послуги щодо утримання недієздатних осіб, у разі якщо у таких осіб відсутні персональні опікуни, виконують одразу і функції представництва (здійснення як особистих немайнових так і майнових прав) осіб, що у них знаходяться. Цю функцію одноособово виконує керівник закладу. Така ситуація призводить до можливості зловживання своїми повноваженнями зазначеними посадовими особами або їх неналежного виконання, а відтак порушення цивільних права підопічних.

Про ці факти було докладно зазначено Уповноваженим ВРУ з прав людини у Альтернативній Доповіді про виконання Україною Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю (2020):

41. Під час моніторингових візитів до стаціонарних установ соціальної сфери, встановлено, що недієздатним підопічним не надається інформація про можливість самостійного звернення до суду з питань поновлення дієздатності, про можливість отримати безоплатні послуги адвоката. Така ситуація свідчить про те, що в інтернатних установах не налагоджена взаємодія з Регіональними центрами надання безоплатної вторинної правової допомоги....

46. ...З метою вивчення ситуації щодо дотримання прав і свобод осіб, які перебувають у місцях несвободи (у тому числі психіатричних закладах), працівниками Секретаріату Уповноваженого спільно з громадськими моніторами та експертами, починаючи з 2015 року по грудень 2019 року здійснили понад 2428 моніторингових візитів до місць несвободи, де перебувають, або можуть перебувати особи з інвалідністю, у тому числі у 2019 році - 711 візитів.

47. Порушення прав людини були виявлені під час усіх проведених моніторингових візитів [17].

З метою запобігання зловживання посадовими особами зазначених вище закладів своїми повноваженнями, слід запровадити окрему посаду або службу при зазначених установах, що буде здійснювати виключно зобов'язання опікуна, за прикладом Франції, більше того впровадження професійного опікунства, за прикладом Швейцарії, також вирішило б цю проблему.

В Україні опікуном або піклувальником не може бути призначена фізична особа: 1) яка позбавлена батьківських прав, якщо ці права не були поновлені; 2) поведінка та інтереси якої суперечать інтересам фізичної особи, яка потребує опіки чи піклування (ст. 64 ЦКУ).

В Україні існує заборона призначати опікунами осіб, які вчинили кримінальні правопорушення. Ця заборона передбачена у чинних Правилах опіки та піклування від 1999р. [18] У той же час нормативні акти, що мають вищу юридичну силу та були прийняті пізніше, а саме цивільний та цивільно-процесуальний кодекс України саме цієї заборони не містять, і одночасно не відмінюють попередній нормативний акт. Таким чином виникає певна неузгодженість у законодавчому регулюванні цього питання. На наш погляд, це є суттєвим недоопрацюванням, з точки зору юридичної техніки. Вважаємо за необхідне внести доповнення до цивільного кодексу України, виклавши його в належній редакції, з урахуванням відповідної заборони.

Висновки:

На підставі проведеного аналізу вважаємо за необхідне внести доповнення до Цивільного кодексу України, а саме доповнити ст.64 пунктом третім, наступного змісту:

1. Опікуном або піклувальником не може бути фізична особа:

1) яка позбавлена батьківських прав, якщо ці права не були поновлені;

2) поведінка та інтереси якої суперечать інтересам фізичної особи, яка потребує опіки або піклування;

3) засуджена за скоєння тяжкого злочину.

З метою запобігання зловживанням посадовими особами навчальних закладів, закладів охорони здоров'я або закладів соціального захисту населення, які здійснюють опіку або піклування над особою з інвалідністю, що перебуває у цьому закладі у разі, якщо над нею не встановлено опіку чи піклування або не призначено опікуна чи піклувальника (ст. 66 ЦКУ) запровадити окрему посаду або службу при зазначених установах, за прикладом Франції, крім того впровадити професійне опікунство, за прикладом Швейцарії, що покращить рівень здійснення підопічними власних прав та їх захист. Відповідним чином внести зміни до ст. 66 ЦКУ та розробити відповідні зміни до Правил опіки та піклування, та врахувати зазначені вимоги при розробці нового Закону України «Про опіку та піклування».

Саме пропозиції до нового Закону, який комплексно врегулює питання опіки та піклування є напрямком для подальших наукових досліджень у тому числі на підставі компоративного методу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про права осіб з інвалідністю Конвенція ООН від 13.12.2006р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71#Text (дата звернення 20.10.2023).
2. Committee on the Rights of Persons with Disabilities. General Comment No. 1 on Article 12: Equal recognition before the law. CRPD/C/GC/1. 2014. (дата звернення: 20.10.2023).
3. Quinn G. Personhood and legal capacity: Perspectives on the paradigm shift of Article 12 CRPD..URL:http://www.nuigalway.ie/cdlp/staff/gerard_quinn.html.
4. Оніщенко Н.М. Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні: моногр. / Кол. авт.; за ред. Н.М. Оніщенко, О.В. Зайчука. К., 2007.
5. Соцька А.М. Перспективи законодавчого забезпечення сфери опіки та піклування над повнолітніми особами в Україні 122 ISSN 2524-0129 (Print) / ISSN (2664-5718) (Online). Актуальні проблеми правознавства. 1(33)/2023 С. 120–125.
6. Code civil suisse du 10 décembre 1907. URL: <http://www.admin.ch>. (дата звернення: 18.10.2023).
7. Федеральний закон Швейцарії від 19 грудня 2008 року (Захист повнолітніх, право особи і батьківство), чинний з 1 січня 2013 року. URL:<http://www.admin.ch>. (дата звернення: 16.10.2023).
8. Manuel à l'attention des curateurs privés, Bureau d'aide aux curateurs privés de canton de Vaud, 3e édition, 2019. URL: <https://www.vd.ch/themes/justice/curatelles-et-tutelles/etre-curateur/manuel-a-lattention-des-curateurs/>.
9. Code civil de la France du 20 mars 1804. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr>. (дата звернення: 18.10.2023).
10. Code pénal de la France du 12 février 1810. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr>. (дата звернення: 18.10.2023).
11. Code de l'action sociale et des familles du 28 janvier 1956. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr>. (дата звернення: 18.10.2023).
12. Lemouland J.-J., Noguero D. Majeurs protégés // Recueil Dalloz. Juin 2018 - Mai 2019. Pp. 1412–1428.. 14 Civ. 1re, 14 mars 2018, n 17-12.594. URL: <http://www.dalloz.fr>.
13. Соцька А. Перспективи законодавчого забезпечення сфери опіки та піклування над повнолітніми особами в Україні ISSN 2524-0129 (Print) / ISSN (2664-5718) (Online). Актуальні проблеми правознавства. №1(33)/2023 С.120-125 URL: <http://appj.wunu.edu.ua/index.php/appj/article/view/1571/1623>.

14. Права осіб із проблемами психічного здоров'я: відповідність національного законодавства міжнародним стандартам. Контекст дотримання прав людини у психоневрологічних інтернатах». Аналітичний звіт Української Гельсінської спілки з прав людини / Р.Е. Імереллі, Р.І. Кравченко, Б.С. Мойса / Українська Гельсінська спілка з прав людини. — Київ, КВІЦ, 2015. — 40.
15. Сенюта І. Юридичне забезпечення прав осіб з психічними розладами в місцях не-свободи. Аналітичне дослідження © Рада Європи, 2022 С.100 URL: <https://rm.coe.int/report-psychiatry-2022-web/1680a63357>.
16. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення 16.10.2023).
17. Альтернативна Доповідь Уповноваженого ВРУ з прав людини про виконання Україною Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю (2020)/ Уповноважений ВРУ з прав людини URL: <https://www.ombudsman.gov.ua/uk/shchorichni-ta-specialni-dopovidi>.
18. Про затвердження Правил опіки та піклування : наказ Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства освіти України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства праці та соціальної політики України від 26 травня 1999 р. № 34/166/131/88./ URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0387-99#Text> (дата звернення: 16.10.2023).

УДК 347.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.32>

ЗАХИСТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ В УКРАЇНІ, США ТА КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ (НІМЕЧЧИНА, ФРАНЦІЯ)

Боярчук О.М.,

кандидат юридичних наук, Заслужений юрист України,
старший викладач кафедри інтелектуальної власності та приватного права
факультету соціології і права
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»
ORCID: 0009-0006-4190-2897

Боярчук О.М. Захист права інтелектуальної власності: особливості здійснення в Україні, США та деяких країнах Європейського союзу (Німеччина, Франція).

У роботі нами розглядаються особливості захисту прав інтелектуальної власності в Україні, США та країнах ЄС (Німеччина, Франція).

Інтелектуальна власність є унікальним витвором розуму людини та одним із важливих здобутків кожної розвинутої та демократичної країни. Право в сфері інтелектуальної власності на сьогодні перебуває в стані активного та невинного розвитку: постійно врегульовуються законодавчі норми, аналізується та запозичується досвід успішних країн в галузі інтелектуальної власності. Враховуючи можливості сучасних технологій права об'єкти інтелектуальної власності все більше піддаються порушенням, що зумовлює визначення особливості їх захисту в Україні, США та країнах Європейського Союзу (Німеччина, Франція).

Зважаючи на вищевказане та на основі наукових підходів та законодавчо закріплених положень визначено поняття «інтелектуальна власність», «право інтелектуальної власності» та «захист прав інтелектуальної власності». В ході аналізу національного та зарубіжного законодавства встановлено нормативно-правові акти, відповідно до яких закріплено право інтелектуальної власності в досліджуваних країнах.

Детальну увагу присвячено особливостям здійснення захисту прав інтелектуальної власності в Україні, США, Німеччині та Франції та визначення схожих рис та можливостей запозичення кращого й успішного досвіду щодо захисту прав інтелектуальної власності.

Акцентовано увагу на особливостях судового захисту в Україні, в умовах дії воєнного стану.

Здійснено аналіз способів захисту прав інтелектуальної власності з врахуванням особливостей України, США, Німеччини та Франції, а саме визначено цивільно-правові, кримінальні та ад-

міністративні засоби захисту України та США, організаційні-економічні механізми Німеччини та України, запропоновано для ще більш ефективного захисту прав інтелектуальної власності та зменшення порушень в цій сфері запровадити успішний досвід Франції щодо обов'язку громадян патентувати та отримувати ліцензію на винаходи та досвіду ФРН щодо вдосконалення судової системи та судового захисту.

Ключові слова: інтелектуальна власність, право інтелектуальної власності, захист прав інтелектуальної власності, право власності, судовий захист, способи захисту права, кримінальний, адміністративних, цивільно-правовий способи захисту прав інтелектуальної власності.

Boiarchuk O.M. Protection of intellectual property rights: peculiarities of implementation in Ukraine, the USA and some countries of the European Union (Germany, France).

In our work, we consider the peculiarities of the protection of intellectual property rights in Ukraine, USA and EU countries (Germany, France).

Intellectual property is a unique creation of the human mind and one of the important achievements of every developed and democratic country. The field of law in the field of intellectual property is currently in a state of active and unceasing development: legislative norms are constantly regulated, the experience of successful countries in the field of intellectual property is analyzed and borrowed. Taking into account the possibilities of modern technologies, intellectual property rights are increasingly subject to violations, which determines the specifics of their protection in Ukraine and the countries of the European Union (USA, Germany, France).

Taking into account the above and on the basis of scientific approaches and legally established provisions, the concepts of «intellectual property», «intellectual property right», «protection of intellectual property rights» have been defined. In

the course of the analysis of national and foreign legislation, normative legal acts were established, according to which intellectual property rights were established in the studied countries.

Detailed attention is paid to the peculiarities of the protection of intellectual property rights in Ukraine, the USA, Germany and France, and to the identification of similar features and opportunities for borrowing better experience in the protection of intellectual property rights.

Attention is focused on the peculiarities of judicial protection in Ukraine under the conditions of martial law.

The article analyzes the methods of protecting intellectual property rights, taking into account the peculiarities of Ukraine, the USA, Germany and France, namely, the civil-law, criminal and administrative means of protection of Ukraine and the USA, the organizational and economic mechanisms of Germany and Ukraine, proposed for even more effective protection intellectual property rights and the reduction of violations in this area, to implement the successful experience of France regarding the obligation of citizens to patent and obtain a license for inventions and the experience of the French Republic in improving the judicial system and judicial protection of intellectual property rights.

Key words: intellectual property, intellectual property rights, protection of intellectual property rights, judicial protection, methods of legal protection, criminal, administrative, civil legal methods of protection of intellectual property rights.

Постановка проблеми. В сучасному світі та розвитку інформаційних технологій виникає підвищений рівень порушень в сфері інтелектуальної власності, недосконалість законодавчих актів, відсутність аналізу кращого досвіду країн ЄС спонукає розвитку злочинності в даній сфері.

Стан опрацювання цієї проблематики в правовій доктрині відображає роботи багатьох провідних вчених. Окремі аспекти захисту прав інтелектуальної власності було досліджено в працях Л.С. Шевченко, О.А. Гриценко, Т.М. Камінська, Р. Гмайнер, Р. Гмайнер, Л.В. Полуніна, К.В. Жила, А.О. Кришталь, А.А. Бойцун, Л.І. Галупова, М.Д. Лопатін, Г.О. Михайлюк, Г.О. Ульянова, Д.О. Колодін, М.В. Колеснікова, К.Р. Коротченко.

Метою статті є здійснення порівняльно-правового аналізу особливостей захисту прав власності в Україні, США та країнах ЄС (США, Німеччина, Франція).

Виклад основного матеріалу. Визначаючи особливості захисту права інтелектуальної власності в Україні, США та країнах ЄС (Німеччина, Франція) важливо розпочати із встановлення сутності поняття «інтелектуальна власність»,

«право інтелектуальної власності» та «захист прав інтелектуальної власності».

На сьогодні існують безліч наукових підходів та законодавчих визначень щодо встановлених вище понять, однак на нашу думку варто виділити такі основні позиції.

Л.С. Шевченко, О.А. Гриценко та Т.М. Камінська вважають, що інтелектуальна власність є сукупністю відносин щодо унікальних знань, які відбуваються між їх творцями та користувачами щодо їх продукування, передачі, поширення, обміну, накопичення та трансформації [1, с. 60].

Р. Гмайнер та М. Гмайнер під інтелектуальною власністю розуміють унікальну власність серед інших факторів виробництва, оскільки вона є нематеріальною, а отже оригінальною та існує лише за визначеними законодавством умовами [2].

Інтелектуальна власність за думкою Всесвітньої організації інтелектуальної власності є творінням розуму, які робить свої винаходи у вигляді художніх або літературних творів, символів, імен та зображень, а також конструкції, що використовуються в комерції [3].

На відміну від поняття та значення інтелектуальної власності, поняття «право інтелектуальної власності» є законодавчо закріпленим як в законодавстві України так і таких країнах як США, Німеччина та Франція.

Першочергово важливо зазначити, що ст. 41 Конституції України гарантує кожній особі право на володіння, користування, та розпоряджання результатами своєї творчої та інтелектуальної діяльності, а також гарантує право приватної власності та його непорушність [4].

Цивільний кодекс України згідно ст. 418 проголошує право інтелектуальної власності як право особи на результати інтелектуальної та творчої діяльності та інше [5].

Відповідно до 5 поправки Конституції США, не може бути позбавлена майна жодна особа без «due process of law» (належної судової процедури), [6]. Разом з тим гарантію кожній особі на мирне користування та розпорядження своєю власністю (інтелектуальною) гарантує: Європейська Конвенція з прав людини та Американська конвенція про права людини. Поряд з цим, США має чотири основні федеральні закони щодо прав інтелектуальної власності та відповідно їх захисту: Патентний закон, Закони «Про авторське право», «Про торгову марку», «Про торговий секрет» [7, с. 94].

Французьке законодавство щодо результатів інтелектуальної власності є досить контрольованим, оскільки визначає інтелектуальну власність як об'єкти права власності. Так, найголовнішим нормативно-правовим актом Франції є Кодекс інтелектуальної власності Франції, що визначає обов'язкові умови для власників продукту та для осіб, які використовують його, передбачає пока-

рання за недотримання встановлених вимог. До основних обов'язкових, а можна навіть сказати примусових вимог є отримання ліцензії на винахід, яка видається на патент, який не використовується, а також на патент, який без дозволу власника не дозволяється використовувати [8, с. 284].

Тут варто звернути увагу на те, що французьке законодавство, зазвичай, не відокремлює об'єкти права власності та права інтелектуальної власності на відміну від національного законодавства України. Як відомо, об'єкти права інтелектуальної власності відповідно до норм законодавства України, що регулює даний вид правовідносин, набувають нового статусу саме як об'єкти інтелектуальної власності у певних його інститутах внаслідок виникнення без здійснення будь-яких формальностей та факту набуття після проведення формальних процедур згідно вимог національного законодавства. Тобто, певний об'єкт, в широкому розумінні як об'єкт права власності після здійснення визначених нормативних вимог, переходить до регулювання іншої підгалузі цивільного права, а саме права інтелектуальної власності. Принагідно нагадати, що у цивільному праві і як наслідок цивільному законодавстві існують окремо підгалузі права власності та права інтелектуальної власності та у цивільному кодексі України окремо книга третя – Право власності та інші речові права та книга четверта – Право інтелектуальної власності.

Одним із фундаментальних лідерів в сфері авторського та суміжних прав, а також що стосується розвитку національного авторського права є Німеччина, що забезпечує його такими законодавчими актами як Законами ФРН «Про авторське право і суміжні права», «Про авторські товариства», «Про видавничі права», «Про авторське право в інформаційному суспільстві». Особливістю права інтелектуальної власності в Німеччині є те, що реєстрація товарних знаків не є обов'язковою процедурою, тому кожен виробник має право наносити на будь який товар свій товарний знак, який не має реєстрації, однак разом з тим право власності на використання відповідного товарного знаку виробник отримує лише після його реєстрації [9, с. 265].

Отже, як бачимо, у Німеччині виробник на власний ризик може здійснювати діяльність без факту реєстрації товарного знаку, але у значенні як товарного знака, тільки без наявності правової охорони на такий знак і без захисту, який відповідний суб'єкт може отримати лише після факту реєстрації. Не можемо сказати, що такий підхід надто відрізняється від позиції законодавства України, де також, як у законодавстві Німеччини, визнання товарного знаку як такого за певним суб'єктом буде лише після проведен-

ня реєстрації. До цього моменту фактор використання певного товару з певним, так званим товарним знаком, може здійснюватись, але без належної охорони як об'єкта права інтелектуальної власності.

Захист прав інтелектуальної власності за характером дійсності відображають дії, що безпосередньо стосуються попередження й припинення злочинності щодо результатів інтелектуальної діяльності особи, а саме порушення прав та їх відновлення [10, с. 746].

Як бачимо, підхід до регулювання права інтелектуальної власності у наведених країнах є схожим у багатьох аспектах до системи охорони та захисту подібних прав в Україні. Це зумовлено уніфікацією національного законодавства України та переважної більшості країн Європи та США до міжнародного, конвенційного законодавства. Звичайно є розбіжності та особливості, що зазвичай характерні для певних юридичних побудов системи захисту, що характерні саме для системи права, що природно встановлена і діє у певній країні і притаманна лише їй.

Захист прав інтелектуальної власності в Україні наділений рядом особливостей, а саме в країні існують кримінальна, адміністративна та цивільно-правова відповідальність.

Так кримінальна відповідальність настає у наступних випадках: незаконне відтворення та розповсюдження творів літератури та науки, мистецтва, комп'ютерних програм та баз даних, відеограм та фонограм, інше порушення умисного характеру щодо суміжних прав та безпосередньо авторського права, порушення прав топографію інтегральної мікросхеми, винахід, промисловий зразок, сорт рослин, корисну модель та раціоналізаторську пропозицію (ст. 175 та ст. 176 Кримінального кодексу України) [11].

Сутність цивільно-правових засобів включає в себе: можливість негайно застосовувати заходи щодо інтелектуальної власності, забороняти пропуск через кордон (митний) України товарів, імпорт або експорт яких порушує права інших осіб в галузі інтелектуальної власності, вилучення товарів, які були виготовлені із порушенням вказаного права, а також можливість грошового стягнення із порушників, вилучення знаряддя якими були виготовлені незаконні товари (ст. 432 Цивільного кодексу України), [5].

Адміністративна відповідальність відображається в наявності покарання у вигляді штрафу та вилучення обладнання, на якому були виготовлені товари з порушенням прав інтелектуальної власності [12].

Поєднуючи всі способи та засоби захисту варто виділити один найефективніший, що має юрисдикційну форму, а саме судовий захист, який здійснюється на загальних принципах судочинства.

Особливої уваги судовий захист прав інтелектуальної власності набув саме під час повномасштабної війни на території України, оскільки на окупованих територіях або тих які знаходяться під обстрілами реалізація права на захист значно ускладнилася.

Однак оскільки кожна сторона самостійно обирає кращий їй спосіб захисту, при виборі судового захисту в умовах воєнного стану особа має першочергово встановити: що є предметом та об'єктом конфлікту, чи порушення несе в собі національний або трансграничний характер, чи безпечне місце проведення відповідної процедури, чи бажають сторони налагодити відносини та прийти до компромісу [10, с. 746].

Сполучені Штати Америки виділяють наступні способи захисту прав інтелектуальної власності: цивільно-правовий, кримінально-правовий, адміністративно-правовий.

Цивільно-правовий спосіб, на сьогодні вважається найефективнішим, а саме цивільний позов про винесення судової заборони з можливістю відшкодування завданої шкоди, оскільки позивач отримує компенсацію, а продукція яка була виготовлена незаконним шляхом знищується, які і обладнання на якому вона була виготовлена.

Кримінально-правовий спосіб відображається в призначенні покарання (кримінальна відповідальність за контрафакцію й піратство) наприклад в розмірі штрафу до 500 тис. доларів США для фізичних осіб, до 1 мільйона доларів – для юридичних, або до 3-х років позбавлення волі.

Адміністративно-правовий спосіб використовується в окремих обставинах злочину, розмірі завданої шкоди, покарання при цьому визначається не такими жорстокими й людина не втрачає свої права після засудження. Разом з тим може бути заборонено перетин кордону США [13, с. 570].

Розглядаючи особливості захисту прав інтелектуальної власності Франції варто зазначити, що патент є найголовнішим елементом в сфері інтелектуальної власності, який охороняється законом та системою реалізації РІД. Поряд з цим захист патенту відображаються в існуванні відповідних піклувальних агентств, до складу яких входить Міністерство наукових досліджень та Міністерство малих і середніх підприємств. До повноважень даних міністерств у сфері захисту інтелектуальної власності входить співпраця з науковими та промисловими діячами, окрім цього вони визначають затвердженні заборонні дії, а саме: створювати, поставляти на ринок або пропонувати продукт, який є предметом патенту, його імпорт, використання процесу, що є предметом патенту, пропонувати, поставляти продукт на ринок, імпорт [8, с. 284].

Також Законом Франції «Про торговельні знаки» передбачено спеціальні засоби захисту від

порушень прав інтелектуальної власності, у вигляді переліку порушень, а саме: контрафакція (для доведеності цивільної або кримінальної відповідальності достатньо факту відтворення чужого знака), обманна імітація (обов'язкова наявність умислу щодо приблизного відтворення чужого знака), без дозволу зацікавлених осіб використання торговельних марок, використання імітованих позначень (обов'язкова наявність мети у формі отримання прибутку), обманне маркування (виявлена недобросовісність порушника), підміна товарів та послуг (наявність умислу), зберігання, постачання або продаж (мета та умисел), [14, с. 56].

Особливості захисту прав інтелектуальної власності в Німеччині полягає в її цілісній системі кримінально-правової охорони, яка враховує економічні фактори, що проявляються в тому що правосуддя забезпечується за справедливую ціну, а в разі доведення порушення визначається розмір виплат та відшкодування шкоди [15, с.165].

Поряд з цим, досить часто у судовому засіданні залучається експерт, який володіє спеціальними знаннями в сфері інтелектуальної власності та зможе допомогти суду для вирішення питання про порушення відповідних прав. На сьогодні більшість порушень в сфері інтелектуальної власності відбувається відповідно до процедури приватного обвинувачення в цивільному судочинстві, де при визначенні порушник у разі доведеності вини вчинення злочину зобов'язується сплатити значний штраф у разі повторення відповідного правопорушення. Досудове врегулювання спорів, є ще однією особливістю захисту прав інтелектуальної власності в ФРН, так наприклад власник права або його представник направляє попередження порушнику [16, с.65].

Висновки. Отже, визначаючи особливості захисту прав інтелектуальної власності в Україні, США та країнах ЄС (Німеччина, Франція) нами було встановлено, що кожна з досліджуваних країн має свою визначену, окрему, чітку та досить контрольовану систему захисту даних прав, які закріплені на законодавчому рівні.

Порівнюючи встановлені засади можна зробити висновок, що Україна має подібну систему захисту з США в контексті кримінальних, адміністративних та цивільно-правових способі захисту та з Німеччиною в контексті організаційно-економічного механізму.

Поряд з цим, варто зазначити що для ще більш ефективного зменшення порушень в галузі інтелектуальної власності варто запровадити досвід Франції щодо обов'язку громадян патентувати та отримувати ліцензію на винаходи та запровадити ще більше досвіду ФНР щодо вдосконалення судової системи та судового захисту прав інтелектуальної власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Економіка інтелектуальної власності: науково-методичні матеріали / Л.С. Шевченко, О.А. Гриценко, Т.М. Камінська та ін.; за ред. Л.С. Шевченко. Харків: Право, 2015. 120 с.
2. Р. Гмайнер, Р. Гмайнер Заохочення внутрішніх інновацій шляхом захисту іноземної інтелектуальної власності. *Міжнародний огляд права та економіки*. 2021. URL: <https://doi.org/10.1016/j.irle.2021.106000> (дата звернення 25.10.2023).
3. Резюме Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності: Конвенція Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 14 липня 1967 р. URL: https://www.wipo.int/treaties/en/convention/summary_wipo_convention.html (дата звернення 25.10.2023).
4. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
5. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення 25.10.2023).
6. Конституція Сполучених Штатів Америки: Філадельфійський конвент від 17 вересня 1787 р. URL: <https://www.whitehouse.gov/about-the-white-house/our-government/the-constitution/> (дата звернення 25.10.2023).
7. Полуніна Л.В. Порівняльний аналіз поняття комерційної таємниці та її захисту у вітчизняному законодавстві та законодавстві США. 2019. С. 92–96. URL: http://dspace.wunu.edu.ua/bitstream/316497/37316/1/%D0%86%D0%A0%D0%9F%D0%86%D0%9D%D0%AC_TESA.pdf#page=95 (дата звернення 25.10.2023).
8. Жила К.В., Кришталь А.О. Правове регулювання інтелектуальної власності у Франції: матеріали Всеукр. наук. конф. з міжнародною участю. *Гуманітарний дискурс суспільних проблем: минуле, сучасне, майбутнє*, м. Черкаси, 20 квітня 2023 р. Черкаси, 2023. С. 284–285.
9. Бойцун А.А., Кришталь А.О. Особливості захисту права інтелектуальної власності в Україні та Німеччині: матеріали Всеукр. наук. конф. з міжнародною участю. *Гуманітарний дискурс суспільних проблем: минуле, сучасне, майбутнє*, м. Черкаси, 20 квітня 2023 р. Черкаси, 2023. С. 264–266.
10. Галупова Л.І. Захист прав інтелектуальної власності в умовах воєнного стану. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів ХХІ століття*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 17 червня 2022 р. Одеса, 2022. С. 745–749.
11. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 25.10.2023).
12. Кодекс про адміністративні правопорушення: Закон України від 07 грудня 1984 р. № 8073-1-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення 25.10.2023).
13. Лопатін М.Д. Захист прав інтелектуальної власності в США та Україні: міжн. наук.-практ. конф. «Євразійські наукові дискусії», Барселона, 13-15 лютого 2022 р., Барселона, Іспанія. 2022. С. 569–573.
14. Михайлюк Г.О. Способи захисту прав на комерційні позначення: Досвід Франції та України. *Наукові записки НаУКМА*. 2019. № 4. С. 52–58. URL: <https://doi.org/10.18523/2617-2607.2019.4.52-58> (дата звернення 25.10.2023).
15. Ульянова Г.О., Колодін Д.О. Кримінально-порівняльне дослідження законодавства України і ФРН в сфері захисту інтелектуальної власності. *Київський часопис права*. 2022. № 1. С. 163–167. URL: <http://kyivchasprava.kneu.in.ua/index.php/kyivchasprava/article/view/148/137> (дата звернення 25.10.2023).
16. Колеснікова М.В., Корощенко К.Р. Захист прав інтелектуальної власності в Україні та країнах ЄС: Порівняльно-правовий аспект. Цивільне право і цивільний процес; Сімейне право; Міжнародне приватне право. *Науково юридичний журнал*. Правові новели. 2021. С. 61–67.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.33>

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Демченко Я.О.,

здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти

зі спеціальності 081 «Право»

Сумський національний аграрний університет

Демченко Я.О. Принцип верховенства права.

У публікації здійснено спробу дослідити верховенство права як один із фундаментальних принципів держави, яка проголошує себе правовою. Розкрито такі поняття, як «верховенство права», «правова держава», «демократія», «державна влада», «законність». Приділено увагу саме основним концепціям (процесуальній (формальній) та матеріальній (змістовій)) розуміння явища «верховенство права» та виокремленню цього принципу серед інших суспільно-правових регуляторів, які впливають на організацію державної влади в межах правового поля. Висвітлено принципи та основні елементи (чіткість, стабільність, судовий контроль і т.д.), характерні властивості верховенства права (спосіб «побудови» державної влади на правових засадах; прояв природного права тощо).

Викладено теоретичний розгляд цього принципу у сфері організації державної влади в суспільстві в широкому («верховенства права над державою») та вузькому («верховенство права над законом») аспектах. З'ясовано роль та місце верховенства права як правової цінності та співвідношення Основного Закону з принципом верховенства права. У нашій країні проголошується і діє саме цей принцип, який становить основу конституційного ладу. Створення державою надійних та сприятливих умов для впровадження верховенства права в усі суспільні відносини, закріплення на законодавчому рівні гарантій його забезпечення та механізму правового захисту у разі порушення цього принципу є її пріоритетними напрямками, адже у правовій державі людина, її життя, здоров'я, честь, гідність, права і безпека є найвищою цінністю. Забезпечення захисту цих всіх цінностей має стати головною метою юридичної науки й практики.

У цій роботі сформульовано також висновки, в яких викладено узагальнені положення щодо верховенства права як основоположного принципу правової держави, його основні риси та складники, значення та роль для України як правової країни.

Ключові слова: правова держава, верховенство права, закон, права людини, державна влада, демократія.

Demchenko Y.O. The principle of the rule of law.

This publication attempts to explore the rule of law as one of the fundamental principles of a state that proclaims itself to be a state governed by the rule of law. The author defines such concepts as "rule of law", "rule of law", "democracy", "state power", "legality". Attention is paid to the basic concepts (procedural (formal) and substantive (substantive)) of understanding the phenomenon of "rule of law" and to the distinction of this principle among other social and legal regulators which affect the organization of state power within the legal framework. The author highlights the principles and basic elements (clarity, stability, judicial control, etc.), characteristic properties of the rule of law (the way of "building" state power on a legal basis; manifestation of natural law, etc.)

The author presents a theoretical consideration of this principle in the field of organization of state power in society in broad ("rule of law over the state") and narrow ("rule of law over the law") aspects. The role and place of the rule of law as a legal value and the correlation of the Basic Law with the rule of law principle are clarified. In our country, this principle is proclaimed and operates as the basis of the constitutional order. The state should create reliable and favorable conditions for the implementation of the rule of law in all social relations, enshrine guarantees of its enforcement and a mechanism of legal protection in case of violation of this principle at the legislative level, as these are its priorities, since in a state governed by the rule of law, a person, his or her life, health, honor, dignity, rights and security are the highest values. Ensuring the protection of all these values should be the main goal of legal science and practice.

This paper also formulates conclusions that summarize the rule of law as a fundamental principle of the rule of law, its main features and components, and its importance and role for Ukraine as a country governed by the rule of law.

Key words: rule of law, rule of law, law, human rights, state power, democracy.

Постановка проблеми. Ідеали верховенства права на сьогоднішній день, є основоположними для сучасних правових держав у всьому світі.

Принципу верховенства права в системі національного законодавства України відведене одне з провідних місць, адже цей принцип зафіксовано в самому тексті найвищого законодавчого акту нашої держави – Конституції України. Стаття 8 Конституції України декларує, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Також необхідно зазначити, що Україна є чи не єдиною державою у світі, в Конституції якої закріплені положення не тільки щодо верховенства права, а й положення про правову державу.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Поняття «верховенство права» належить до загальнотеоретичних понять, його визначення вагомий внесок у розвиток сучасного розуміння змісту та значення юридичної категорії як «верховенство права» зробили такі українські вчені як В.Б. Авер'янов, С.П. Головатий, В.О. Зайчук, М.І. Козюбра, А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, М.В. Кравчук, Д.М. Лук'янець, В.Ф. Погорілко, П.М. Рабінович, А.О. Селіванов, О.Ф. Скакун, В.Ф. Сіренко, Ю.М. Тодика, О.В. Цельєв, В.М. Шаповал, Ю.С. Шемшученко та ін.

Верховенству права як одному з проявів справедливості та розумності науковці приділяють велику увагу на доктринальному рівні, проте варто вдосконалювати науково-практичні дослідження у колі цієї проблематики саме на вітчизняному рівні, аби повноцінно реалізувати цей принцип у правовій системі України.

Метою роботи є дослідження принципу верховенства права, в правозастосовчому процесі України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Сучасна держава заснована на декількох ключових принципах права, одним із яких виступає верховенство права. На сьогодні цей принцип закріплено у більшості держав світу (як принцип верховенства права або як принцип правової держави), по суті він виступає трендом розвитку сучасної держави.

Верховенство права - це реальне відображення нормальної ситуації випереджувального розвитку природних прав людини порівняно з розвитком системи об'єктивного юридичного права та й правової системи. Суб'єктивне право, природні права людини завжди вищі, перші, оскільки мають «вести» за собою об'єктивне юридичне право.

Ідея верховенства права сформувалася в XVII–XIX ст. в європейському культурно-юридичному середовищі і доктрині природного права. Поняття «верховенство права», за однією з версій, ввів у науковий обіг англійський вчений і політичний діяч Дж. Гаррінгтон у 1656 р. [13, с. 57].

У сучасній літературі існує багато різних визначень щодо поняття верховенства права, що дещо різняться та конкурують. Тим не менш

усі вони можуть бути зведені до двох груп, що відомі як процесуальна (формальна) і матеріальна (змістова) концепції. Цей поділ можна вважати навіть стандартом у теорії права. Основну відмінність між ними можна визначити так: процесуальні теорії які зосереджуються на належних джерелах і формі законності, у той час як матеріальні теорії включають і вимоги до змісту закону (зазвичай він має узгоджуватися з правовими або моральними принципами) [9, с. 106].

Так, до процесуальних (формальних) концепцій належать визначення верховенства права як:

- правління на основі закону. У цьому найпростішому випадку закон розуміється як основний інструмент урядової дії. Це визначення нині піддається справедливій критиці, оскільки правління за допомогою закону не забезпечує достатніх обмежень державної влади, що є необхідною умовою традиції верховенства права;

- формальної законності. Ця концепція знайшла найбільше поширення серед англо-американських теоретиків права. Така версія пов'язує верховенство права з існуванням закону, який здатний спрямовувати дії тих, хто йому підкоряється. Для цього закон має бути загальним, передбачуваним, зрозумілим і чітким;

- поєднання демократії та законності. Ця концепція доповнює вимоги формальної законності демократичною ідеєю, тобто думкою про обов'язковість легітимації закону за допомогою демократичної процедури його прийняття (тобто закон у цьому разі встановлюється за згодою громадян).

Усі матеріальні (змістові) концепції містять елементи формального розуміння верховенства права, додаючи до них різні конкретні моменти змістовного характеру, а саме:

- індивідуальні права. Ця найбільш популярна та відома матеріальна теорія визначає верховенство права як ідеал правління, що гарантує додержання прав людини. Її прихильники наполягають на тому, що індивіди мають права – як дар від Бога чи пов'язані зі статусом людських істот і членів моральної спільноти – незалежно від жодних безпосередніх положень конституцій чи законів. Отже, права людини мають визнаватися в законах, а в разі їх порушення – забезпечуватися судовою системою;

- гідність людини. Цей варіант є особливо поширеним у Німеччині, де гідність людини і її захист як центральний елемент усіх інших прав людини проголошений керівним принципом діяльності держави.

- право на соціальне забезпечення. У цьому випадку класичне ліберальне розуміння верховенства права, спрямоване на встановлення обмежень державної влади, забезпечення негативної свободи індивідів, доповнюється ідеями реальної рівності, подолання бідності, гаранту-

вання гідних умов життя, соціального захисту, що впливають із концепції держави загального добробуту [7, с. 42].

Як уже зазначалося вище, верховенство права в суспільстві як основний принцип правової держави зумовлює й інші принципи, зокрема підпорядкування закону самої держави та її органів, посадових осіб, інших організацій, громадян. Він має бути справедливим, гуманним, закріплювати невід'ємні природні права кожної людини: право на життя, на свободу, на особисту недоторканість. Але варто пам'ятати, що свобода не є абсолютною. Вона допускає обмеження, тобто має певну міру. Закони та інші нормативні акти, які видає держава, узгоджуються з правами людини, «підпорядковані» принципу їх непорушності [11, с. 186].

На думку А. Зайця, принцип верховенства права конкретизується в таких складових: принцип мінімальної достатності правового регулювання суспільних відносин і всезагальності права, принцип зв'язаності держави правами і свободами громадян, принцип позапартійності права, його відносної самостійності щодо політичних сил; верховенство Конституції та законів України [4, с. 3].

В. Тацій зауважує, що розгляд принципу верховенства права поза верховенством Конституції України і законів - це шлях до беззаконня й уседозволеності, а визнання тільки верховенства закону поза системним розумінням принципу верховенства права - шлях до прийняття несправедливих, негуманних законів та інших нормативно-правових актів [3, с. 316].

Отже, соціальна цінність права реалізується в соціальній цінності окремих юридичних законів. Закон має соціальну цінність, коли він відповідає праву. Правовий закон відповідає вимогам права і втілює справедливість. Проте будь-який закон - правовий чи не правовий - належним чином прийнятий, підлягає виконанню, доки він не скасований. У країнах з демократичним режимом ця вимога не поширюється на явно злочинні розпорядження та накази (ст. 60 Конституції України) [1]. У країнах із тоталітарним режимом неправових законів, постанов, наказів було і є чимало.

У зв'язку з цим у літературі прийнято говорити про правовий характер закону. «Закон буде правовим, якщо законодавець - представницький орган держави - адекватно відобразить волю народу. В іншому випадку закон, у тому числі й приписи Основного закону - Конституції, не є правовими і потребуватимуть відповідних змін».

Ця вимога відповідає ч. 3 ст. 22 Конституції України, яким встановлена пряма заборона антиправового закону. Аналогічною є норма ч. 1 с. 64 Конституції України, відповідно до якої конституційні права і свободи не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією.

Слід звернути увагу на те, що в теоретичному плані принцип верховенства права можна розглядати у двох аспектах. У широкому розумінні, це принцип правової організації державної влади у суспільстві загалом, тобто «верховенства права над державою», коли він практично прирівнюється до засад правової державності. Подібним чином цей принцип розглядається у правових системах, які користуються англійською конструкцією верховенства чи панування права (rule of law) подібно до континентальної моделі правової держави. Наприклад, проблема «американського досвіду» підтримання верховенства права включає вирішення широкого кола питань: конституціоналізму, федералізму, поділу влади, громадянських прав, судового захисту, судової системи, кримінального судочинства, адміністративного права тощо [2, с. 518].

Так, американський правознавець, професор Корнельської школи права Р. Саммерс виокремлює такі елементи (принципи) верховенства права:

- 1) належне уповноваження (чинність);
- 2) чіткість та простота застосування критерію визначення такої чинності;
- 3) загальність права (тобто застосовність до всіх, незалежно від їхнього статусу та соціального становища);
- 4) чіткість та визначеність усіх законів;
- 5) їх доступність (письмова форма, офіційне опублікування);
- 6) заборона зворотної дії;
- 7) виконуваність;
- 8) стабільність (незмінюваність);
- 9) заздалегідь відомі органи та процедура правових змін;
- 10) єдність тлумачення та застосування права;
- 11) наявність заздалегідь відомих засобів правового захисту та наслідки невиконання правових вимог;
- 12) незалежність та безсторонність судової влади;
- 13) судовий контроль;
- 14) наявність дієвих обмежень судової влади;
- 15) доступність правосуддя для постраждалих від правопорушень;
- 16) загальний принцип завчасного повідомлення відповідачів;
- 17) доступність апеляційного та касаційного перегляду судових рішень;
- 18) загальнодоступність правової системи [16, с. 1693].

А вчений М. Розенфельд, визначаючи дефініцію верховенства права через систему основних його вимог, переконаний, що цей принцип є сполучним елементом між обмеженням урядових повноважень і захистом фундаментальних прав людини [15, с. 1307].

Основними властивостями верховенства права, що визначають його унікальну значущість і виокремлені загальною теорією права на підставі системного тлумачення доктринальних джерел є рішення ЄСПЛ, яких:

- по-перше, цей принцип відображає спосіб організації життя суспільства на правових засадах, є засобом унеможливлення свавільного та антидемократичного правління;

- по-друге, він відображає моральні основи права, тобто є виявом природного права разом із такими правовими цінностями, як людська гідність, справедливість, рівність, а також із загальними принципами пропорційності, сумлінності, розумності тощо, й у цьому сенсі він є основним критерієм визнання законів неправовими та слугує гарантом справедливості правових актів;

- по-третє, верховенство права є засобом організації належної правової системи, оскільки його складниками є принципи законності правової визначеності, стабільності та довіри до права, заборони неправомірної дискреції та зворотної дії нормативно-правових актів, незалежності судової влади та судового контролю, єдності судової практики тощо [3, с. 501].

Ціннісний аспект буття верховенства права проявляється у тому, що його зміст виводиться за межі нормативних приписів, зокрема, виражаючись у правозастосуванні та будучи:

- 1) основою правової системи для забезпечення справедливості, розумності, пропорційності, рівності, правової визначеності тощо позитивного права;

- 2) своєрідним «проводженням» нормативного змісту фундаментальних прав і свобод, що закріплені в нормативних конституційних текстах [12, с. 56].

Саме виходячи з таких позицій, верховенство права нерідко називають головною правовою цінністю.

Принцип верховенства права є однією з основних ознак сучасної соціальної правової держави, в якій право підкоряє собі державну владу, а основні права людини та її соціальна безпека становлять зміст свободи, заснованої на законах, які приймаються і піддаються зміні законним шляхом. Тобто, специфічною ознакою такої держави як вищої форми політичного буття є відповідність закону праву (правовий закон) і його верховенство.

Головними напрямками забезпечення верховенства права в Україні є:

- 1) реалізація відповідного нормативного закріплення поняття «верховенство права» для однакового його розуміння та застосування як на конституційному рівні, так і в законодавстві інших галузей;

- 2) гарантування конституційної законності, яку можна розглядати як основоположний прин-

цип діяльності усіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування, громадських організацій та окремих громадян, який полягає в неухильному дотриманні ними норм Конституції України;

- 3) надання доступу до правосуддя;

- 4) забезпечення справедливого вирішення справи неупередженим та незалежним судом;

- 5) гарантія ефективної процедури підбору кандидатів на посади судді;

- 6) передбачення на законодавчому рівні чіткого механізму притягнення суддів до відповідальності за невиконання чи неналежне виконання своїх повноважень, зловживання своїм правовим становищем та використання повноважень із метою досягнення корисливих цілей; за поведінку, яка дискредитує статус судді. Поряд із цим, оскільки судді, по суті, мало захищені від необґрунтованого кримінального переслідування, необхідно розробити ефективний механізм, який би зробив неможливим вплив на судовий розгляд справи шляхом передбачення відповідальності за здійснення такого впливу;

- 7) подолання корупції, що має психологічний прояв. Тому необхідно вживати усіх заходів для розвитку правової свідомості в суспільстві, підвищення моральних цінностей, рівня правової культури як окремого громадянина, так і громадянського суспільства загалом [6, с. 32].

Таким чином, верховенство права передбачає, аби всі державні органи, посадові особи (державні та у сфері приватних відносин) функціонували відповідно до законів, які були публічно прийняті, рівною мірою виконувалися і незалежно реалізовувалися судовими установами, тобто діяли за світовими стандартами та правилами.

Принцип верховенства права має, з одного боку, фундаментальний характер, оскільки він є основою правової системи демократичного суспільства і поширюється на всі правовідносини, а з іншого боку, прикладний характер, який полягає у виробленні та впровадженні практичних рекомендацій у діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб.

Висновки. У результаті дослідження і аналізу поняття «верховенство права» можемо зробити певні висновки:

1. Під «верховенством права» слід розуміти забезпечення та реалізації основних природних прав і свобод громадян, їх правове положення в суспільному розвитку держави.

2. Виділяють дві концепції розуміння верховенства права – формальну та матеріальну. Перша вказує на відношення верховенства права з правлінням на основі закону, формальною законністю, поєднанням демократії та законності. Матеріальна ж концепція вказує на зв'язок цього

явища з індивідуальними правами, моральними аспектами, людською гідністю, правом на соціальне забезпечення.

3. Верховенство права у широкому розумінні – це «верховенства права над державою», тобто коли практично ототожнюється із засадами правової державності, а у вузькому сенсі – «верховенства права над законом».

4. Властивостями принципу верховенства права є відображення способу організації життя суспільства на правових засадах, недопущення свавілля влади, зв'язок із природним правом, становлення його (верховенства права) як правової цінності.

5. Складниками верховенства права необхідно визнавати: законність, юридичну визначеність, заборону свавілля, доступ до правосуддя, дотримання прав людини, заборона дискримінації та рівність всіх перед судом.

6. Цінність верховенства права полягає у забезпеченні справедливості, розумності, пропорційності, рівності, правової визначеності тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. 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#Text>.
2. Загальна теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / за ред. М. В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків: Право, 2016. 584 с.
3. Загальна теорія права: підручник / за ред. О.В. Петришина. Харків: Право, 2020. 568 с.
4. Заєць А. Принцип верховенства права (теоретико-методологічне обґрунтування). *Вісник Академії правових наук України*. 2017. № 1. С. 3–13.
5. Конституційне право України: підручник / за ред. Т.М. Слінько. Харків: Право, 2020. 592 с.
6. Петришин О.В., Погребняк С.П., Смородинський В.С. Теорія держави і права: підручник. Харків : Право, 2014. 368 с.
7. Погребняк С.П. Основні вимоги, що впливають з принципу верховенства права. *Вісник Академії правових наук України*. 2019. № 4. С. 41–53.
8. Себайн Д. Г., Торсон Т. Л. Історія політичної думки / пер. з англ. М. Габлевич та ін. Київ: Основи, 1997. 838 с.
9. Таманага Б. Верховенство права. Історія. Політика. Теорія / пер. з англ. А. Іващенко. Київ: Видавничий дім «Києво-Могилянська академія», 2007. 208 с.
10. Теорія держави і права: підручник / за ред. О.В. Петришина. Харків: Право, 2015. 368 с.
11. Чепульченко Т.О. Верховенство права як основоположний принцип сучасного правотворення. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право*. 2020. № 2. С. 185–188.
12. Шевчук С. Доктрина верховенства права та конституціоналізму: історична ґене́за співвідношення. *Право України*. 2016. № 3. С. 45–61.
13. Шевчук С.В. Формальна та органічна характеристика принципу верховенства права : до нових методів тлумачення конституції. *Українське право*. 2008. № 2. С. 56–68.
14. Bedner A. An Elementary Approach to the Rule of Law. *Hague Journal of the Rule of Law*. 2010. № 2/01. P. 48–74.
15. Rosenfeld M. The Rule of Law and legitimacy of constitutional democracy. *Southern California Law Review*. 2019. Vol. 74. P. 1307–1352.
16. Summers R. The Principles of the Rule of Law. *Notre Dame Law Review*. 2017. Vol. 74. P. 1691–1712.

UDC: 341.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.34>

MEDIATION FOR THE RESOLUTION OF INTERNATIONAL ECONOMIC CONFLICTS. EFFECTIVE APPROACHES AND PERSPECTIVES

Жомаркизи М.,*кандидат юридичних наук,**вчителька, школа № 101 ім. А. Муслімова**м. Кизилорда,**Республіка Казахстан*

ORCID: 0009-0007-7124-0385

Zhomartkyzy M. Mediation for the resolution of international economic conflicts. effective approaches and perspectives.

The purpose of this study was to examine mediation as a mechanism for resolving international economic conflicts and to identify effective approaches for their resolution. International economic conflicts are an integral part of today's globalized economy, contributing significantly to the complication of international relations and threatening sustainable development. This article examines the effectiveness and potential of mediation as a tool for resolving international economic conflicts. In particular, the article analyzes the advantages of using mediation, stages of its application, successful practices, as well as challenges and prospects for the development of this method of dispute resolution.

In the modern world, international economic conflicts are becoming more and more relevant and complex. These conflicts can have serious consequences for states, corporations and international relations in general. This article explores the role and importance of mediation as an effective tool for resolving international economic disputes.

The purpose of this article is to analyze the use of mediation in resolving international economic conflicts, to identify the advantages of this method, to review its stages and challenges, and to present the prospects for the development of this approach, to understand the essence of mediation and its basic principles. An overview of the advantages of this method, such as preserving business relationships and taking into account the interests of the parties is presented, analyzing the sequence of stages of the mediation process and their role in achieving a settlement. Successful mediation cases are examined in detail, emphasizing the importance of the mediator's role and the advantages of mediation over other dispute resolution methods.

The limitations of mediation are also discussed and ways to overcome them are suggested. The article concludes by presenting possible directions for the development of mediation, such as integration into international law and the use of modern technologies.

As a result of the study, it can be concluded about the importance of mediation in resolving international economic conflicts. Its flexibility, focus on the interests of the parties and ability to preserve long-term relationships make mediation an indispensable tool in modern international practice.

Key words: Mediation, mediator, economic relations, settlement, diplomacy, alternative.

Жомарткизи М. Медіація у вирішенні міжнародних економічних конфліктів. ефективні підходи та перспективи.

Метою цього дослідження було вивчення медіації як механізму врегулювання міжнародних економічних конфліктів та визначення ефективних підходів до їх вирішення. Міжнародні економічні конфлікти є невід'ємною частиною сучасної глобалізованої економіки, суттєво ускладнюючи міжнародні відносини та загрожуючи сталому розвитку. У цій статті досліджується ефективність та потенціал медіації як інструменту врегулювання міжнародних економічних конфліктів. Зокрема, проаналізовано переваги використання медіації, етапи її застосування, успішні практики, а також виклики та перспективи розвитку цього методу вирішення спорів.

У сучасному світі міжнародні економічні конфлікти стають все більш актуальними та складними. Ці конфлікти можуть мати серйозні наслідки для держав, корпорацій та міжнародних відносин в цілому. У цій статті досліджується роль і значення медіації як ефективного інструменту вирішення міжнародних економічних спорів.

Засадами цієї статті є аналіз використання медіації у вирішенні міжнародних економічних конфліктів, визначення переваг цього методу,

огляд його етапів та викликів, а також представлення перспектив розвитку цього підходу, розуміння сутності медіації та її основних принципів. Представлено огляд переваг цього методу, таких як збереження ділових відносин та врахування інтересів сторін, проаналізовано послідовність етапів процесу медіації та їх роль у досягненні врегулювання спору. Детально розглядаються успішні кейси медіації, підкреслюється важливість ролі медіатора та переваги медіації над іншими методами вирішення спорів. Також обговорюються обмеження медіації та пропонуються шляхи їх подолання. Наприкінці статті представлені можливі напрямки розвитку медіації, такі як інтеграція в міжнародне право та використання сучасних технологій.

В результаті дослідження можна зробити висновок про важливість медіації у вирішенні міжнародних економічних конфліктів. Її гнучкість, орієнтованість на інтереси сторін та здатність зберігати довгострокові відносини роблять медіацію незамінним інструментом у сучасній міжнародній практиці.

Ключові слова. Медіація, медіатор, економічні відносини, врегулювання, дипломатія, альтернатива.

Introduction. The modern globalized world is characterized by a high degree of economic interdependence between states, corporations and other participants of the world economic community. However, inevitably arising international economic conflicts can become a constraint for sustainable economic development and cooperation. In this context, the methods and mechanisms of resolving such conflicts play an important role, and one of the most effective and promising approaches is mediation.

Mediation as a dispute resolution process is increasingly recognized on the world stage, especially in the field of international economic relations. It is a structured and strategic approach to conflict resolution based on the active participation of an independent mediator. The use of mediation to resolve international economic disputes allows the parties to a conflict to preserve working relationships, avoid lengthy and costly litigation, and achieve mutually beneficial and sustainable solutions.

The purpose of this article is to analyze effective approaches and prospects of using mediation to resolve international economic conflicts. The study will review the basic principles and stages of mediation and analyze the experience of using mediation in various international economic disputes. Special attention will be paid to the role of the mediator, his skills and qualities that contribute to successful conflict resolution.

In addition, the article will identify the challenges and limitations faced by mediators and parties to a conflict in mediating international economic disputes. Opportunities for further development and improvement of mediation in this area will be discussed, including the role of technology and international organizations in supporting and facilitating.

As the world community develops, international interaction in various spheres of social life becomes more and more intensive. This is most actively manifested in the economic sphere, where the implementation of the principles of international division of labour has created conditions for a qualitative increase in economic processes. International economic conflicts can develop on this basis. In order to prevent or minimise them, aspects of economic conflicts should be studied in depth and effective methods and steps should be outlined in the form of recommendations. This is the main direction of this study.

Exploring effective mediation approaches to resolve international economic conflicts is essential to promote sustainable development of the world economy, strengthen international relations and cooperation, and ensure fairer and more favorable solutions for all participants.

The purpose of this study is to examine the peculiarities of the law enforcement practice of mediation in the context of international relations in economic conflicts.

The research objectives of mediation in international economic conflict resolution with a focus on effective approaches of this article are:

- ✓ Analyzing the essence of mediation in the context of international economic conflicts
- ✓ Identification of effective mediation techniques in resolving international economic conflicts
- ✓ Providing recommendations for practical application.

Materials and methods. The study used databases, such as Sabinet, Sage Publishers, ResearchGate, JSTOR and Scopus, to search for the literature. The study adopted the conceptual approach and heavily relied on secondary data. Secondary data, used in the study, was gathered from relevant books, journals, conference proceedings, published articles. The sources used were books researching mediation practices and possible solutions for successful mediation. Also used were a number of journals devoted to research on mediation practice and mechanisms for its successful implementation.

Research Results. How is the place of mediation defined in the context of international law? First of all, international mediation is a method of interstate settlement involving the interaction of external parties.

The paradox is that only by helping the parties to a dispute to reach an agreement through the use of various mediation techniques, such as paraphrasing, listening attentively and respectfully, will the number of such techniques be reduced and a settlement possible through diplomatic efforts between all parties in support of this mutually demanding process. Therefore, mediation is considered an ideal practical solution that can be used if the parties cannot reach an agreement on their own, resorting to it until a consensus is reached [13].

The modern world economic order is characterized by the dynamic development of international relations, intensive exchange of goods, services and investments between states, corporations and other participants of the world economic community. However, in this process, conflicts inevitably arise due to differences in interests, values, political positions and resources. International economic conflicts can have serious implications for sustainable development, leading to trade barriers, sanctions, loss of investment and even affecting inter-State relations.

In this context, the relevance of the study of the role of mediation in resolving international economic conflicts remains undeniable [3]. Mediation is an alternative and effective dispute resolution mechanism that helps to reduce tensions, improve mutual understanding and achieve long-term mutually beneficial solutions. This approach involves an independent third party, the mediator, who is able to effectively manage communication between the parties, facilitate the process of identifying common interests and resolve the conflict by agreement [2].

There are a number of strong arguments that support the relevance and significance of research into the role of mediation in international economic conflict resolution [5]:

International economic conflicts often involve the intersection of multiple interests of different actors [1]. States, international organizations and private companies may have divergent goals and strategies, which creates a complex hierarchy of interests and can make it difficult to find a common solution.

Economic conflicts can arise from differences in economic systems, trade policies, standards and regulation. These differences can lead to misunderstandings and contradictions that make it difficult to reach agreement. International economic conflicts also often involve trade and investment disputes such as anti-dumping measures, sanctions, intellectual property infringement and others [14]. These disputes can have a negative impact on trade and investment between countries.

Conflicts can arise over access to natural resources such as oil, gas, water, etc. Disputes over exploitation rights and distribution of resource revenues can be particularly acute. International economic conflicts often have a political context, including geopolitical interests and positions. Political aspects can intensify conflict and make it more difficult to resolve [16]. Differences in culture, values and legal traditions can influence perceptions of conflict and approaches to conflict resolution. Misunderstandings and stereotypes can hinder dialogue and harmony.

International economic conflicts often require the analysis of multiple factors and economic data. This can complicate the process of identifying the causes of conflict and developing effective solutions [4].

Understanding these characteristics of international economic conflicts is an important step in developing effective approaches to resolving them. Mediation, as one of the tools to help resolve such conflicts, should take these characteristics into ac-

Item No.	Argument	Description
1	Economic efficiency	Mediation facilitates faster and more cost-effective resolution of disputes than lengthy litigation, which is especially important for businesses and corporations seeking to minimize time and costs.
2	Maintaining long-term relationships	Mediation helps to preserve working relationships between parties, which is important for business, international trade and investment.
3	Flexibility and adaptability	Mediation allows finding individualized and flexible solutions, taking into account the peculiarities of each conflict and the interests of the parties.
4	International cooperation	The use of mediation helps to build trust and cooperation between States and international organizations, facilitating the peaceful settlement of disputes.
5	Positive experience	The accumulated experience of successful use of mediation in resolving international economic conflicts, for example, within the World Trade Organization (WTO) and other forums, testifies to the potential of this approach.

International economic conflicts are a complex interaction of interests and positions of different states, corporations and other economic actors. They arise as

a result of the collision of various factors, such as economic interests, political ambitions, resource disputes, regulatory disagreements and many others [10].

count and employ adaptive strategies to achieve sustainable and mutually beneficial solutions [8].

International economic conflicts arising from differences in the interests and policies of different states and economic actors require effective resolution mechanisms to maintain sustainable international relations and the level of economic integration. In this context, mediation stands out as a powerful tool to help harmonize interests and achieve mutually beneficial solutions in international economic conflicts.

Mediation is a process of conflict resolution with the help of an independent and neutral third party, the mediator. The basis of this method is to stimulate a dialog between the parties, allowing them to identify common interests and find constructive solutions [18]. The mediator does not make decisions for the parties, but rather facilitates the exchange of information, creates an atmosphere of mutual understanding and cooperation, helping them to find a way out of the conflict situation [9] highlights the following advantages in resolving international economic conflicts:

Item No.	Advantages	Description
1	Preserving relationships	Mediation helps to preserve the working relationship between the parties to a conflict. This is particularly important in international economic relations, where long-term partnerships and cooperation can be essential for economic development.
2	Cost-effectiveness	The mediation process is usually more cost-effective than lengthy court proceedings. It saves the parties time and financial resources and allows them to focus on more constructive aspects.
3	Flexibility and adaptability	Mediation provides parties with the flexibility to find solutions, taking into account their unique interests and circumstances. This allows for more individualized and sustainable solutions.
4	Confidentiality	The mediation process is usually confidential, which can facilitate a more frank discussion between the parties.
5	Productive interaction	Mediation facilitates the effective exchange of information and arguments between the parties, encouraging productive interaction and reducing the risks of further escalation.

In addition to the above-mentioned advantages, mediation also has its challenges. The lack of formal legal force of agreements reached through mediation, as well as the unpredictability of decisions, preclude the possibility of guaranteed implementation. In addition, the successful use of mediation requires the mutual will of the parties and highly qualified mediators with an understanding of international economic issues [7]. The proper use of mediation can enrich the international arena of dialogue, facilitate the peaceful resolution of dis-

putes and contribute to a more equitable and sustainable future.

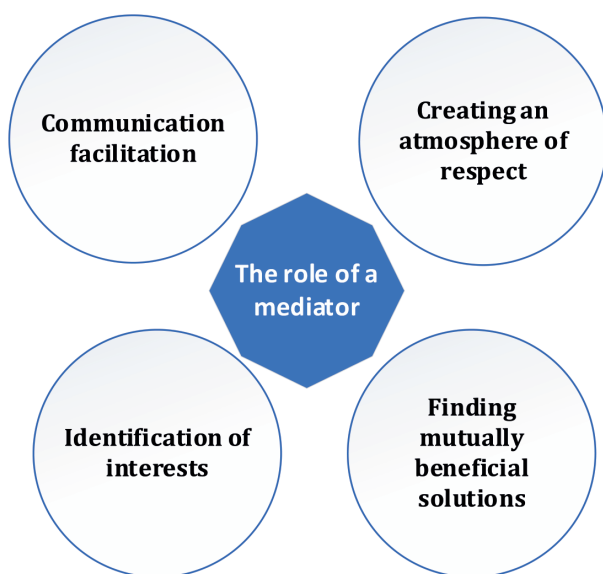
Since mediation is a structured conflict resolution process based on the active participation of a neutral mediator, its goal is to help the parties reach a mutually beneficial and sustainable agreement [19]. In contrast to litigation, where the judge decides, in mediation the participants themselves define their interests and, by mutual agreement, find a solution that best reflects their needs and expectations.

Item No.	Key principles of mediation	Description
1	Voluntariness	Participation in mediation is based on a voluntary basis. No party may be forced to participate in the mediation process against its will.
2	Neutrality and independence of the mediator	The mediator is a neutral and independent party with no personal interests in the conflict. He or she has competence in dispute resolution and helps the parties to find common understanding.
3	Confidentiality	The mediation process is usually confidential, which encourages more frank discussion of disputed issues. Information disclosed during mediation cannot be used in future legal proceedings.
4	Respect and mutual understanding	Mediation fosters an atmosphere of mutual understanding and respect between the parties. The mediator encourages constructive dialog and helps to resolve misunderstandings.
5	Cooperation and search for common interests	The mediator helps the parties to identify common interests, which facilitates the search for mutually beneficial solutions. Cooperation between the parties and the creation of a "win-win" situation are key aspects of mediation.
6	Active participation of the parties	In a mediation process, the parties take an active part in reaching a solution. They themselves propose solutions and make the final decision.
7	Flexibility and individualized approach	The mediation process is flexible and adaptable to the specific circumstances of the conflict. The mediator is able to apply a variety of methods and techniques appropriate to each situation.

In general, the principles of mediation focus on active interaction between the parties, finding constructive solutions and preserving working relationships, which makes mediation an effective tool for resolving international economic conflicts [6]. Understanding and applying these principles helps to enrich international dispute resolution practices and create a sustainable basis for cooperation and development.

Mediation, as an effective tool for resolving international economic conflicts, depends to a large extent on the skills and competencies of the mediator [10]. The role of the mediator in economic disputes is critical, as it is the mediator who plays a mediating role between the conflicting parties and ensures the successful achievement of mutually beneficial agreements.

Let us consider the **role of a mediator in economic disputes**. A mediator in international economic conflicts performs a number of important role functions aimed at ensuring constructive dialog, assisting in finding common solutions and creating an atmosphere of mutual understanding.



In order to effectively fulfill their role in international economic conflict resolution, a mediator must also possess certain *competencies*:

➤ **Understanding of economics:** The mediator should have a deep understanding of economic processes, including trade, investment, finance and regulation. This enables him or her to more accurately analyze contentious issues and propose solutions.

➤ **Communication skills:** A mediator must have high communication skills in order to communicate effectively with the parties to a conflict. He or she must be able to listen and ask questions, as well as express ideas in a clear and accessible manner.

➤ **Neutrality and independence:** The mediator should maintain a neutral position and have no interest in the outcome of the conflict. His/her independence contributes to the trust of the parties and to the success of the mediation.

➤ **Psychological skills:** Understanding the psychological aspects of conflict and the ability to work with the emotions of the parties allows the mediator to create a cooperative atmosphere and facilitate discussion of difficult issues.

➤ **Creativity and adaptability:** The mediator must be flexible and creative in finding solutions, taking into account the unique circumstances of each conflict and party.

To summarize, it can be concluded that the role and competencies of the mediator in international economic conflict resolution are critical for the successful achievement of agreements between the parties. His or her competence in economic issues, communication skills and skills in creating a positive atmosphere of mutual understanding are key elements that ensure the effectiveness of mediation in this field.

In addition to the above, mediation, as a modern and effective tool for resolving international economic conflicts, offers a number of unique advantages over traditional methods such as litigation or arbitration mediation [20].

One of the main advantages of mediation is its ability to preserve a working relationship between the parties to a conflict. Unlike litigation, which can lead to deterioration of relationships and loss of trust, mediation facilitates cooperation and the search for mutually beneficial solutions [15]. Preserving positive relationships is particularly important in the international economic sphere, where long-term partnerships and cooperation are of strategic importance.

The mediation process is usually quicker and more economical than lengthy litigation or arbitration. It saves time and financial resources of the parties, as well as reduces the costs of legal services and expertise. Faster and budget-efficient dispute resolution helps to accelerate the restoration of normal economic relations and the continuation of business activities.

Mediation provides parties with the flexibility to develop solutions, taking into account their unique interests and circumstances. Unlike formal court processes, the mediator is able to adapt methods and approaches according to the specific situation [11]. This allows for more individualized and sustainable solutions that are tailored to the specifics of the conflict.

The mediation process is usually characterized by a high degree of confidentiality. This means that information disclosed during mediation cannot be used in future litigation. Confidentiality encourages more frank discussion of disputed issues and re-

duces the parties' fear of negative consequences of disclosure.

Mediation fosters an atmosphere of cooperation and the search for "win-win" solutions for the conflicting Parties. The mediator helps the parties identify common interests and seek ways to complement each other, resulting in a sustainable agreement that satisfies both parties [12].

In mediation, the parties are actively involved in the process of reaching a solution. This allows them to retain control over the outcome of the dispute and to express their interests and needs more fully. The participation of the parties contributes to a higher degree of satisfaction and decision-making.

Summarizing the above, we conclude that mediation offers significant advantages over traditional methods of resolving international economic conflicts. Its flexibility, economic efficiency, ability to preserve relationships and active participation of the parties make it an attractive tool for resolving complex and multifaceted disputes in today's global economy.

International economic conflicts are a complex and multifaceted category of disputes arising between states, international organizations and economic actors in the areas of world trade, investment, finance and other economic relations. These conflicts are usually generated by disagreements over trade policies, exchange rates, breach of investment agreements, nationalization of assets, infringement of intellectual property, and other important economic issues.

International economic conflicts are often driven by several factors, including economic, political, legal and socio-cultural aspects. This creates a complex picture of the interrelated interests and positions of the parties, and can escalate the conflict at different levels. In such a context, the mediator has to analyze many variables and take into account their impact on the resolution process.

International economic conflicts are often geopolitical in nature and are related to differences in political views, values and interests of states. In addition, intercultural differences can have a significant impact on the perception and understanding of contentious issues. The mediator should take these aspects into account and help to create an atmosphere of mutual understanding and trust between the parties.

International economic conflicts can have a significant impact on the economies of the parties and even on the world economy as a whole. Trade blockades, sanctions, tariffs and non-tariff measures can have a negative impact on trade and investment. In such an environment, mediation becomes important as a means of preventing economic losses and restoring normal economic relations.

Business entities play a significant role in many international economic conflicts, as the economic interests of the private sector are closely linked to the actions of states and international organizations. Mediation can provide a platform for business representatives to participate in the dispute resolution process and have their interests taken into account.

International economic conflicts often have a long-term impact and require sustainable solutions. In this context, mediation can facilitate the development of comprehensive agreements that take into account the long-term interests of the parties and promote long-term dispute resolution.

Thus, international economic conflicts have a number of unique characteristics that necessitate the use of specialized resolution methods such as mediation. Taking into account the different geopolitical and cultural dimensions, the impact on the economy and the need for long-term solutions make mediation an important tool for reaching effective and sustainable agreements in this area.

International economic conflicts between states and companies represent a complex field of interaction where economic, political and legal interests are intertwined and disagreements can arise over various aspects of economic activity.

One of the typical types of economic conflicts between states and companies is related to trade disputes and the imposition of tariff barriers. An example is the trade war between the US and China that started in 2018. Controversies arose due to trade imbalances and accusations of unfair trade practices. As a result, both sides imposed a series of tariffs and countermeasures, which led to the complication of economic relations between the countries.

Conflicts between states and companies can arise from expropriation and nationalization of foreign assets. An example is the nationalization of oil companies in Venezuela in the early 21st century. In 2007, Venezuelan President Hugo Chavez announced the nationalization of oil projects, which resulted in foreign oil companies losing control of their assets.

States and companies may also face conflicts related to breach of investment agreements. One example is the dispute between Russia and Yukos. In 2003, Russia seized the company's assets and accused it of tax fraud. As a result, a lawsuit was filed in international arbitration, which recognized the violation of the company's rights and ordered Russia to pay compensation.

Disputes between states and companies can arise over intellectual property infringement. For example, the US and the EU have had long-running trade conflicts with China over intellectual

property infringement and unauthorized copying of goods.

States and companies may also face conflicts over disagreements over the use of natural resources and environmental issues. An example is the dispute between Nigeria and the oil company Shell over pollution and violation of local communities' rights.

Trade disputes, asset expropriation, breach of investment agreements, intellectual property, and environmental issues represent just a few of the types of historical conflicts, and their dissection provides a better understanding of the complexity and multifaceted interactions between states and companies in the global economy.

International economic conflicts are the result of a complex interplay between the economic interests of states and companies, as well as geopolitical factors that influence the formation and resolution of disputes. An important role that directly affects economic interests and geopolitical aspects in the formation and escalation of international economic conflicts are prepared negotiations.

The economic interests of states and companies can be a source of international conflicts in various areas. Conflicts may arise due to unfair distribution of economic benefits, violation of agreements on trade, investment or technological cooperation. For example, the dispute between Russia and Ukraine over gas supplies and transit through Ukrainian territory resulted from differences in economic conditions and energy prices.

Geopolitical aspects such as strategic position, resource base, and influence in the region also play a significant role in shaping and resolving international economic conflicts. Control over resources, territorial disputes and attempts to consolidate influence can lead to intense competition and tensions between countries. For example, the conflict between Russia and Georgia in 2008 had a geopolitical dimension due to control over the region of South Ossetia and Abkhazia.

International economic conflicts can also be used as an instrument of political pressure. The imposition of economic sanctions, trade restrictions or forcing companies to cease operations in the territory of another state may be aimed at achieving certain political goals. For example, EU and US sanctions against Russia in response to the annexation of Crimea and support for the conflict in eastern Ukraine.

International economic conflicts often present parties with the difficult task of balancing economic interests and political goals. States may use economic sanctions as a mechanism to protect their interests while simultaneously seeking political change. Companies, in turn, are forced to

adapt their strategies and actions in response to geopolitical factors.

Example: Sanctions against Iran

An example of the role of economic interests and geopolitical factors is the imposition of international sanctions against Iran. Geopolitical concerns about Iran's nuclear program led to the imposition of sanctions by the United States and other countries. These sanctions have had a severe impact on Iran's economy and have become a tool to achieve political goals to curb Iran's nuclear ambitions.

Example: Trade war between the US and the EU

Another example is the trade war between the US and the EU, which arose due to differences in trade relations and geopolitical interests. The US imposed tariffs on steel and aluminum imports, which led to retaliatory measures by the EU. This conflict reflects the interplay of economic interests and attempts to protect national resources.

The interconnection between the economic strategies of states and companies, as well as political ambitions and geopolitical aspects, determines the complexity and multifaceted nature of such disputes, which require complex analysis and attention in finding effective solutions.

International economic conflicts are inseparable from the relationship between economic and political aspects. The economic decisions and actions of states and companies are closely intertwined with political goals and strategies. This section examines the important influence that political factors have on the development and resolution of international economic conflicts, with detailed case studies from history.

Economic sanctions are a prime example of the relationship between economic and political aspects. States can use sanctions to achieve political goals by putting pressure on the economy of another country. An example is the sanctions campaign against South Africa during the apartheid period. Many countries imposed economic sanctions that had a significant impact on the economy and led to changes in the political regime.

Political decisions of states can directly affect national economic interests and thus contribute to conflicts. For example, a state's decision to nationalize a certain sector of the economy may lead to conflict with foreign companies that own assets in that sector. An example is the nationalization of oil companies in Venezuela in 2007, which caused sharp conflicts with foreign investors.

Political efforts and the desire to improve diplomatic relations can also have an impact on economic conflicts. Economic integration and the creation of international organizations can help reduce tensions and resolve economic disputes. For example, the European Union was

created, in part, to resolve economic and political differences among European countries after World War II.

Geopolitical strategies of states can lead to the formation of economic conflicts, especially in regions with high geopolitical tensions. For example, the conflict in Ukraine in 2014 led to the disruption of economic ties between Ukraine and Russia, as political developments in the region had a direct impact on economic decisions.

States' trade policies can be highly dependent on political arrangements and strategies. Free trade agreements, customs unions and international trade treaties often include political components, making them part of international political relations. For example, the North American Free Trade Agreement (NAFTA) was significantly influenced by the political decisions and strategies of the participating states.

The conclusions from these examples emphasize the importance of understanding the relationship between economic and political dimensions in the context of international economic conflicts. Political decisions and strategies can have a significant impact on economic interests, and economic actions can have profound political consequences. Understanding this interplay is key to analyzing and resolving international economic conflicts with effective and sustainable results.

Considering mediation in international economic disputes as a process, the mediation block can be defined as one of the key tools for resolving international economic conflicts, providing the parties with an opportunity to effectively discuss their differences and reach an agreement with the presence of a neutral mediator. The mediation process includes several stages, each of which is aimed at creating a constructive environment and finding mutually acceptable solutions.

The mediation process begins when the parties initiate a request for mediation or invite a neutral mediator. The parties choose a mediator who has not only professional skills but also knowledge of specific economic issues. It is important that the mediator be independent and neutral towards the parties to the conflict.

At this stage, the mediator ensures that the parties discuss the substance of the conflict, identify key issues and mediation goals. The parties also begin to build trust with the mediator and with each other. This stage helps to create an atmosphere in which the parties are ready to discuss their differences openly and constructively.

The mediator facilitates the collection and analysis of necessary information about the conflict, including economic, legal and political aspects. This helps the parties to better understand the situation and develop reasoned positions. The

mediator may also use expert opinion and advice to support the parties in the decision-making process.

At this stage, the mediator conducts joint sessions at which the parties actively discuss various options for resolving the conflict. The mediator participates in moderating the discussion, helps identify common interests and finds points of convergence. An important part of this stage is to stimulate constructive dialog and reasoned exchange of views.

As the parties approach an agreement, the mediator supports them in developing specific points of agreement. This includes defining responsibilities, deadlines, financial terms and implementation mechanisms. The final agreement is formalized in writing and may be legally binding.

Once an agreement has been reached, the mediator may continue to be involved in the process of monitoring its implementation. This allows the mediator to ensure that the parties fulfill their obligations and resolve any disputes that arise. The mediator can also provide recommendations on how to resolve potential problems.

Example: Mediation between Apple and Samsung

One example of successful mediation in international economic disputes is the conflict between Apple and Samsung. The dispute concerned patent and trademark infringement in mobile technology. In 2014, the parties reached an agreement to end all litigation outside the US. Mediation allowed the parties to avoid lengthy and costly litigation and reach a mutually beneficial solution.

Example: Mediation of a dispute between China and the Philippines

Another example of successful mediation is the dispute between China and the Philippines over territorial claims in the South China Sea. In 2016, an international arbitration ruled in favor of the Philippines, finding that China had violated the law of the sea. The ruling boosted diplomatic efforts and mediation, which helped to ease tensions and seek compromise solutions.

The mediation process in international economic disputes is therefore a powerful tool for conflict resolution. Its stages include initiation, defining the subject matter of the dispute, gathering information, searching for solution options, developing an agreement and monitoring implementation. Examples of successful mediation processes emphasize the importance of this method in achieving effective and sustainable solutions to international economic conflicts.

The mediation process in international economic disputes involves a number of well-structured stages, each of which has its own unique role in ensuring a constructive resolution of the conflict.

Stages of mediation:

From preliminary contacts to the conclusion of an agreement

Stage	Purpose of the stage	Work in progress	Example
1	Preliminary contacts and preparation	At this stage, the mediator establishes contact with the parties and organizes preliminary meetings. Here, conditions are created for understanding the situation, establishing a common understanding of the mediation process and agreeing on its main aspects.	<i>An example of careful preparation for this stage that led to a positive outcome: Mediation in Angola (1991)</i> In mediating the Angolan civil war, mediators from the United States and Portugal held preliminary meetings with government and rebel representatives. These contacts helped set the stage for future negotiations and agree on the terms of the mediation.
2	Identification of key issues and interests	At this stage, the mediator helps the parties to clearly articulate the key issues and interests that need to be resolved. The parties identify their needs, goals and expectations from the mediation.	<i>An example of careful preparation for this stage that led to a positive outcome: Mediation in Israel and Palestine (1993)</i> In the Oslo mediation between Israel and Palestine, the key issues were borders, the status of Jerusalem and refugee rights. Mediators assisted the parties in identifying and articulating their interests, which facilitated the development of an agreement.
3	Building trust and an atmosphere of cooperation	At this stage, the mediator works to create a positive and constructive atmosphere conducive to an open exchange of views and cooperation between the parties.	<i>An example of careful preparation for this stage that led to a positive outcome: Mediation in Bosnia and Herzegovina (1995)</i> In mediating the conflict in Bosnia and Herzegovina, mediator Richard Holbrooke focused on building trust between the warring parties by organizing their meetings and discussions in an informal setting.
4	Exchange of information and positions	At this stage, the parties provide each other with information about their positions, arguments and reasoning. This stage facilitates a deeper understanding of the parties' positions and the identification of common points of convergence.	<i>An example of careful preparation for this stage that led to a positive outcome: Mediation in Cambodia (1991)</i> In conflict mediation in Cambodia, the parties exchanged information about their demands and interests, which allowed them to identify common goals and develop a plan for a peaceful resolution.
5	search for solution options and their discussion	At this stage, the parties actively discuss and analyze different solution options. The mediator stimulates creative exchange and search for compromises.	<i>Example of careful preparation for this stage that led to a positive outcome: Mediation in Nicaragua (1990)</i> In the Nicaragua conflict mediation, mediators facilitated discussions on different options for demilitarization and elections, resulting in a peaceful transition to democracy.
6	Reaching an agreement and formalizing it	At this stage, the parties agree on specific solutions and formalize them in a document. This agreement may include measures to resolve the dispute and cooperate in the future.	<i>An example of careful preparation for this stage that led to a positive outcome: Mediation in Libya (2015)</i> In mediation on the political conflict in Libya, the parties reached an agreement to establish a national unity government and a plan to restore peace.
7	Implementation and monitoring of the agreement	Once the agreement is concluded, the mediator can follow up on its implementation and resolve disputes that may arise in the process of fulfilling the obligations.	<i>An example of careful preparation for this stage that led to a positive outcome: Mediation in Somalia (2000)</i> In conflict mediation in Somalia, mediators remained involved in the process of implementing the agreement, enforcing it and resolving disputes.

Each of these steps plays a key role in the mediation of international economic disputes, providing a systematic and structured approach to conflict resolution that takes into account the interests of the parties and the circumstances. The case studies demonstrate the successful application of these steps and their importance in achieving effective and sustainable outcomes.

At the same time, the key role of the mediator and his or her approaches to ensuring a constructive dialog should be taken into account. The

mediator plays a central and indispensable role in the mediation process of international economic disputes. His/her task is not only to manage the process, but also to create an atmosphere of trust, cooperation and constructive dialog between the parties. The mediator acts as a neutral mediator, oriented towards finding common solutions and settling disagreements, and is obliged to find and propose to the Parties a mutually beneficial solution.

THE PROCESS OF CREATING WIN-WIN SOLUTIONS

1). Identification of alternatives

The mediator facilitates the identification of alternative solutions that would satisfy the interests of all parties. This may involve exploring different scenarios and identifying possible trade-offs.

2). Generating options

The parties, working together under the guidance of the mediator, can generate different options for a solution, taking into account their interests and needs.

This stage stimulates creative thinking and helps to find innovative ways of resolving the conflict.

3). Evaluation and selection

Joint evaluation and discussion of the proposed options allows the parties to choose the most appropriate and mutually beneficial solution. It is important to keep in mind that the choice is based on compromise and consideration of the interests of all participants.

Having analyzed the history of successful mediation practices in international economic disputes, the following striking examples can be highlighted:

Mediation between Georgia and Russia (2008)

After the armed conflict between Georgia and Russia in 2008, mediators from the European Union were actively involved in resolving the situation. Mediation contributed to the establishment of border control mechanisms and security in the region. Thanks to the mediators' efforts, a temporary ceasefire agreement was reached, which reduced tensions and mitigated the conflict.

Mediation in the China-Taiwan Dispute (1993-1996)

In the mid-1990s, China and Taiwan began mediated talks on economic ties and cooperation. Mediation helped to reduce tensions and establish practical mechanisms for cooperation. The result was the Three-Note Agreement, which granted economic autonomy to Taiwan and promoted economic relations between the two sides.

Mediation of the dispute between Sudan and South Sudan (2012)

Following the partition of Sudan and the formation of South Sudan in 2011, disputes have arisen, including the sharing of oil revenues and economic infrastructure. Mediators from the African Union and other regional organizations helped the parties reach agreement on a number of issues, including customs and oil. This has helped to stabilize the region and enable economic development.

Mediation in the dispute between Ecuador and Peru (1995)

A long-standing conflict between Ecuador and Peru over a border area on the Amazon plateau was successfully resolved through mediation organized by the United States and Brazil. Mediators helped the parties agree to demilitarize the area and establish mechanisms to resolve disputes. This example shows how mediation can help find compromises even in complex and long-standing conflicts.

Mediation on the border dispute between Croatia and Slovenia (2017)

A dispute between Croatia and Slovenia over boundaries and access to the sea was resolved through mediation based on a decision of the Law of the Sea Tribunal. Mediators helped the parties to define the boundaries and establish practical mechanisms for the management of the disputed territories. This example highlights the importance of mediation in resolving complex boundary disputes.

These examples of successful mediation practices in international economic disputes demonstrate the importance of the mediator's role in reaching settlements and creating mutually beneficial solutions for all parties. Mediation contributes to reducing tensions, finding compromises and promoting sustainable regional development.

Conclusions and Implications. International economic conflicts play a significant role in the modern world, affecting economic, political and social processes. In this article we have considered the role and significance of mediation as an effective tool for resolving such conflicts. Mediation, as a process of constructive dialog under the guidance of a neutral third party – mediator, has proven its ability to successfully resolve international economic disputes.

It is important to emphasize that mediation has a number of significant advantages over traditional resolution methods such as litigation or arbitration. Mediation allows the parties to actively participate in the process of finding a solution, while maintaining control over the outcome and maintaining a working relationship. The flexibility and adaptability of mediation allows the specificity of each conflict to be taken into account, which helps to create more satisfactory solutions for all parties.

The main characteristics of international economic conflicts have been discussed in this article with a focus on their complexity, multidimensionality and the influence of geopolitical and economic factors. Mediation, as an approach to their resolution, makes it possible to take into account these features and contribute to the creation of balanced solutions.

The mediation process was examined in detail, describing the stages from preliminary contacts to the conclusion of an agreement. The role of the mediator and his approaches to ensuring a constructive dialog were highlighted as key factors for successful mediation.

The examples of successful mediation practices in international economic disputes cited in this article demonstrate a wide range of situations in which mediation played a crucial role. By analyzing the key factors that contributed to reaching an agreement, lessons that can be applied to future conflicts can be identified.

However, despite its many advantages, mediation also faces limitations and challenges related to the unequal economic status of the parties, the need to enforce mediation agreements and the influence of national legislation and international agreements.

In general, the development of mediation in resolving international economic conflicts continues

to expand and deepen. Technological progress, active support of international organizations and governments, as well as increasing professionalism of mediators contribute to the creation of favorable conditions for the successful application of mediation on the world stage.

Trends in the development of mediation point to the importance of further research and application of this tool in resolving international economic conflicts. The prospects for further development of mediation represent an important topic for future research and practice in this field.

REFERENCES:

1. Aall, P., & Crocker, C.A. (Eds.). (2017). *The fabric of peace in Africa: Looking beyond the state*. Waterloo, Ontario: Centre for International Governance Innovation.
2. Brigg, Dr M. & Muller K. (2009). *Conceptualising Culture in Conflict Resolution*. Pages 121-140. Published online: 20 Apr 2009. Cite this article <https://doi.org/10.1080/07256860902766784>
3. Bui, H. (2019). *When global meets local: How expatriates can succeed in Myanmar?: First-time guidebook*. Traverse City: Independently Published.
4. Coleman P., Morton M. & Marcus E. (2014). *The Handbook of Conflict Resolution: Theory and Practice*. Publisher: John Wiley & Sons Inc.
5. Denzin, N.K., & Lincoln, Y.S. (Eds.). (2017). *The SAGE handbook of qualitative research (5th ed.)*. Los Angeles – London – New Delhi – Singapore – Washington DC – Melbourne: SAGE Publications.
6. Eichler, J. (2019). *Reconciling indigenous peoples' individual and collective rights: Participation, prior consultation and self-determination in Latin America*. London: Routledge. doi: 10.4324/9780367220860.
7. Florczak-Wątor, M. (Ed.). (2020). *Judicial law-making in European constitutional courts*. London and New York: Routledge.
8. Gurtov, M. (2018). *Engaging adversaries: Peacemaking and diplomacy in the human interest*. Lanham: Rowman & Littlefield.
9. Haberfeld, S.J. (2022). *Power balance: Increasing leverage in negotiations with federal and state government: Lessons learned from the native American experience*. Oxford: Oxford University Press.
10. Hayner, P. (2018). *The peacemaker's paradox: Pursuing justice in the shadow of conflict*. New York: Routledge. doi: 10.4324/9780203731086.
11. Holden, L. (Ed.). (2023). *Cultural expertise, law, and rights: A comprehensive guide*. London: Routledge. doi: 10.4324/9781003167075.
12. Kennell, A. (2023). *Alice in Japanese Wonderlands: Translation, adaptation, mediation*. Honolulu: University of Hawai'i Press. doi: 10.2307/j.ctv34rs6jc.
13. Macduff I. *Essays on mediation: Dealing with disputes in the 21st Century*. 2016 P. 314
14. Pearson T., d'Estrée & Parsons R. (2019). *Cultural Encounters and Emergent Practices in Conflict Resolution Capacity-Building*. p. 480. <https://a.co/d/8MChz1W>
15. Roger M. (2021). *Socio-Legal Struggles for Indigenous Self-Determination in Latin America: Reimagining the Nation, Reinventing the State*. <https://a.co/d/5WsRAPS>
16. Roland B. & Brigg M. (2023). *Introduction. Mediating Across Difference: Oceanic and Asian Approaches to Conflict Resolution*. pp. 1–16. JSTOR. <http://www.jstor.org/stable/j.ctt6wqfzw>
17. Sher, G. (2020). *Reflections on conflict resolution: In the Middle East and beyond*. Hackensack: World Scientific Publishing Company. doi: 10.1142/12705.
18. Suen, E., & Suen, B.A. (2019). *Intercultural communication: A Canadian perspective*. Toronto: Canadian Scholars' Press Inc.
19. Takashi M. (2019). *Agents of World Renewal: The Rise of Yonaoshi Gods in Japan*. <https://www.jstor.org/stable/j.ctv7r42xk>
20. Warrior, R. (2017). *The world of indigenous North America*. New York: Routledge. doi: 10.4324/9780203122280.

УДК 346.93

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.35>

МИРОВА УГОДА В ЦИВІЛЬНОМУ ТА ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ ДОСЛІДЖЕННЯ

Лазур Я.В.,

професор, доктор юридичних наук,
декан юридичного факультету
Ужгородського національного університету
ORCID: 0000-0002-7520-7167

Заборовський В.В.,

професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: 0000-0002-5845-7535

Черевко П.П.,

доцент, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: 0000-0002-5311-324X

Лазур Я.В., Заборовський В.В., Черевко П.П. Мирова угода в цивільному та господарському процесі: порівняльний аспект дослідження.

Стаття присвячена порівняльно-правовому дослідженню інституту мирової угоди в галузях цивільного процесуального та господарського процесуального права.

Виділяється значення мирової угоди в цивільному та господарському процесах. Вказується, що при укладенні та затвердженні мирової угоди сторони самостійно обирають спосіб виходу з конфліктної ситуації, а суд звільняється від обов'язку розглянути справу по суті, провадження по якій було вже відкрито. Мирова угода спонукає сторін добровільно виконати взяті на себе зобов'язання, зменшуючи навантаження на органи примусового виконання судових рішень. Отже, право на укладення мирової угоди в цивільному та господарському процесі виступає важливим процесуальним засобом, що сприяє успішному захисту прав та інтересів сторін спору, а також розвантажує роботу суду по розгляду судових справ.

Здійснюється порівняння нормативно-правового регулювання мирової угоди нормами Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України. Досліджується мета мирової угоди, суб'єкти, що мають право на її укладення, порядок затвердження мирової угоди судом, застереження щодо неможливості укладення мирової угоди та процесуальні наслідки, які породжує мирова угода. Відмічається однотипність регламентування указаних питань обома процесуальними кодексами.

Аналізуються зміни, пов'язані з виконання мирових угод та схвалюється позиція законодавця однаково вирішувати існуючі проблеми у цій сфері, оскільки виконавче провадження виступає спільною процедурою для судових справ багатьох судових юрисдикцій.

З іншого боку, відмічається особливість регламентування мирової угоди в господарському процесі, порівняно з цивільним судочинством. Приділяється увага мировій угоді, що укладається у справі про банкрутство, яка хоч і розглядається за правилами позовного провадження, тим не менше відрізняється своєрідністю, що позначається на можливостях закрити провадження за укладеною мировою угодою.

Робиться висновок, що норми, які регламентують мирову угоду в цивільному та господарському процесі, незважаючи на незначні відмінності, включаються в інститут, який носить міжгалузевий характер. Подібний характер його правових норм потребує єдиного управління шляхом узгодженого застосування законодавцем змін у правову систему.

Ключові слова: цивільний процес, господарський процес, мирова угода, примирення, медіація, врегулювання спору за участі судді, справи про банкрутство.

Lazur Ya.V., Zaborovskyy V.V., Cherevko P.P. Settlement agreement in civil and economic proceedings: a comparative aspect of research.

The article is devoted to a comparative legal study of the institution of a settlement agreement

in the fields of civil procedural and economic procedural law.

The significance of the settlement agreement in civil and economic processes is highlighted. It is stated that when concluding and approving a settlement agreement, the parties independently choose a way out of the conflict situation, and the court is freed from the obligation to consider the merits of the case for which proceedings have already been opened. The settlement agreement encourages the parties to voluntarily fulfill their obligations, reducing the burden on enforcement agencies. Therefore, the right to conclude a settlement agreement in civil and commercial proceedings is an important procedural tool that contributes to the successful protection of the rights and interests of the parties to the dispute, as well as relieves the court's work in considering court cases.

A comparison of the normative and legal regulation of the settlement agreement by the norms of the Civil Procedure Code of Ukraine and the Economic Procedure Code of Ukraine is carried out. The purpose of the settlement agreement, the entities that have the right to conclude it, the procedure for approving the settlement agreement by the court, the caveats regarding the impossibility of concluding a settlement agreement and the procedural consequences generated by the settlement agreement are studied. The uniformity of the regulation of the specified issues by both procedural codes is noted.

The changes related to the implementation of peace agreements are analyzed and the position of the legislator to equally solve the existing problems in this area is approved, since enforcement proceedings act as a common procedure for court cases of many court jurisdictions.

On the other hand, the peculiarity of the regulation of the settlement agreement in economic proceedings, compared to civil proceedings, is noted. Attention is paid to the settlement agreement concluded in the bankruptcy case, which, although it is considered according to the rules of legal proceedings, nevertheless differs in its uniqueness, which affects the possibilities of closing the proceedings according to the concluded settlement agreement.

It is concluded that the norms regulating the settlement agreement in the civil and economic process, despite minor differences, are included in the institute, which has an interdisciplinary nature. The similar nature of its legal norms requires unified management through the coordinated application of changes to the legal system by the legislator.

Key words: civil process, business process, settlement agreement, reconciliation, mediation, dispute settlement with the participation of a judge, bankruptcy cases.

Постановка проблеми. Мирова угода виступає доволі популярним способом врегулювання приватно-правових спорів, сутність яких неодноразово була предметом нашого наукового дослідження [1; 2; 3; 4]. Врегулювання таких спорів відбувається зазвичай за правилами цивільного чи господарського судочинства [5; 6]. Судова практика розгляду як цивільних, так і господарських справ знає чимало випадків, коли їх розгляд завершується укладення мирової угоди. Подібне вирішення питання вигідно як сторонам справи, так і суду, який її розглядає. Зокрема, сторони самостійно обирають спосіб виходу з конфліктної ситуації, а суд звільняється від обов'язку розглянути справу по суті, провадження по якій було вже відкрито. Мало того, мирова угода, зазвичай, спонукає сторін добровільно виконати взяті на себе зобов'язання, зменшуючи навантаження на органи примусового виконання судових рішень. Отже, право на укладення мирової угоди в цивільному та господарському процесі виступає важливим процесуальним засобом, що сприяє успішному захисту прав та інтересів сторін спору, а також розвантажує роботу суду по розгляду судових справ.

В 2017 році Цивільний процесуальний кодекс України (далі ЦПК) та Господарський процесуальний кодекс України (далі ГПК) були істотно реформовані, внаслідок чого нормативне регламентування укладення та затвердження мирової угоди в цивільному та господарському процесі стало майже ідентичним. Конвергенція двох процесуальних систем, в основі яких лежить позовне провадження, сприяло уніфікації правових норм інституту мирової угоди. Формування однакових процесуальних правил, яких необхідно дотримуватися під час укладення та затвердження мирової угоди в цивільних та господарських процесах має позитивно вплинути на правозастосовчу діяльність та сприяти дотримання правопорядку в судовій сфері. Тим не менше, юридична природа господарських справ відрізняється від цивільних, що не може не позначатися на інституті мирової угоди та можливості сторін цивільної чи господарської справи завершити її розгляд примиренням. Особливість використання мирової угоди як альтернативи судовому вирішенні справи по суті в цивільному та господарському процесах, повинна враховуватися при захисті прав, свобод та інтересів у цивільних та господарських відносинах, що набули спірного характеру. Саме це обумовлює необхідність наукового дослідження мирової угоди в цивільному та господарському процесах як засобу оптимізації судової процедури з врахуванням особливостей розгляду цивільних та господарських справ.

Стан опрацювання. Дослідження мирової угоди в цивільному та господарському процесах було предметом вивчення багатьох вітчизняних

науковців, але проведення порівняльно-правових досліджень для визначення спільних і відмінних рис завершення розгляду цивільних і господарських справ мировою угодою було проведено не так вже й багато, а за зміненими ЦПК та ГПК взагалі не представлено.

Метою статті є визначення юридичної природи мирової угоди в цивільному та господарському процесах та окреслення особливостей їх укладення і затвердження.

Виклад основного матеріалу. Основний нормативний матеріал, який стосується мирових угод в цивільному та господарському процесі компактно розташований у двох статтях (ст.ст. 207-208 ЦПК та ст. 192-193 ГПК) [7; 8]. Але в змісті обох кодексів норми, які стосуються мирових угод, можна знайти й в інших статтях, що показує переважання функціонального, а не предметного методу їх закріплення, де поняття мирової угоди розглядається в динаміці процесуальних відносин. Нормативні положення інституту мирових угод в цивільному та господарському процесах майже ідентичні. Зокрема, законодавець однаково визначає мету укладення мирових угод – «врегулювання спору на підставі взаємних поступок» (ч. 1 ст. 207 ЦПК, ч. 1 ст. 192 ГПК); хто її може укласти – «сторони» (ч. 7 ст. 49 ЦПК, ч. 7 ст. 46 ГПК), а хто не може таке вчинити – «органи та інші особи, які мають право звертатися до суду в інтересах осіб» (ч. 1 ст. 57 ЦПК, ч. 1 ст. 55 ГПК); мінімально однаково регламентується порядок укладення мирової угоди – укладається в письмовій формі (ч. 2 ст. 207 ЦПК, ч. 2 ст. 192 ГПК), її зміст стосується прав і обов'язків сторін, але сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, якщо мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб (ч. 1 ст. 207 ЦПК, ч. 1 ст. 192 ГПК), можна визначити порядок та строки виконання мирової угоди (ч. 1 ст. 208 ЦПК, ч. 1 ст. 193 ГПК); ідентичний порядок затвердження мирової угоди – подається до суду спільно підписана письмова заява сторін про затвердження мирової угоди разом з самою мировою угодою, а суд до її затвердження роз'яснює сторонам наслідки такого рішення, перевіряє, чи не обмежені представники сторін вчинити відповідні дії (ч. 2-3 ст. 207 ЦПК, ч. 2-3 ст. 192 ГПК); однакова процесуальна форма фіксації мирової угоди – ухвала суду, в резолютивній частині якої мають бути вписані умови мирової угоди (ч. 4 ст. 207 ЦПК, ч. 4 ст. 192 ГПК); настають ідентичні правові наслідки при затвердженні мирової угоди судом – закриття провадження у справі (п. 5 ч. 1 ст. 255 ЦПК, п. 7 ч. 1 ст. 231 ГПК) і т.д.

Важливо, що як в ЦПК, так і ГПК України законодавець орієнтує суддю на сприяння сторонам завершити розгляд цивільної або господарської справи мировою угодою. Він вимагає від суддів,

щоб вони спонукали сторін до такого результату. Зокрема, під час здійснення підготовчих процесуальних дій суддя з'ясовує, чи бажають сторони укласти мирову угоду, провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації або звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді (п. 2 ч. 2 ст. 197 ЦПК, п. 2 ч. 2 ст. 182 ГПК). Передбачені фінансові пільги для сторін, якщо вони укладуть мирову угоду за результатами застосування процедури медіації чи врегулювання спору за участі судді. Так, якщо домовленості про укладення мирової угоди досягнуто сторонами за результатами проведення медіації, позивачу повертається з державного бюджету 60 відсотків судового збору, сплаченого при поданні позову; якщо це сталося внаслідок застосування процедури врегулювання спору за участі судді – повертають 50% (ч. 1 ст. 142 ЦПК, ч. 1 ст. 130 ГПК). Більша сума повернення, якщо медіатор посприяв сторонам укласти мирову угоду по ідеї має зробити дану примирну процедуру більш популярною та звільняти власне суддю від цієї роботи.

Як медіація, так і врегулювання спору за участі судді виступають примирними процедурами, в результаті успішного проведення яких сторони конфлікту можуть укласти мирову угоду (п. 4 ч. 1 ст. 204 ЦПК, п. 4 ч. 1 ст. 189 ГПК). Зокрема, медіація – це позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів (ст. 1) [9]. Фактично йдеться про застосування позасудових та судових медіаційних технологій, які мають спонукати сторін відмовитися від судового захисту своїх прав, свобод та інтересів. Особливістю застосування медіаційних технологій суддею загального чи господарського суду є можливість активно впливати на умови мирової угоди сторін, наводячи судову практику в аналогічних спорах та на підставі цього пропонувати сторонам можливі шляхи мирного врегулювання спору (ч. 5 ст. 203 ЦПК, ч. 6 ст. 188 ГПК). Крім того, суддя може не затвердити мирову угоду, оскільки її умови суперечать закону чи порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними; або одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє (ч. 5 ст. 207 ЦПК, ч. 5 ст. 192 ГПК). Як бачимо, застереження щодо неможливості укладення мирової угоди в цивільному та господарському процесах нормативно сформульовані ідентично.

Однією з тривалих проблем на практиці був недосконалий порядок виконання мирових угод, затверджених загальним або господарським судом. На даний момент великий пласт проблем знятий тим, що законодавчо визначено в обов'яз-

ковому порядку перевіряти умови мирової угоди судом, а також те, що ухвала суду, якою затверджується мирова угода, як в сфері цивільної юрисдикції, так і у сфері господарської, визнається одночасно виконавчим документом (ч. 2 ст. 208 ЦПК, ч. 2 ст. 193 ГПК). Законодавець прямо зобов'язує суддів загального та господарського суду при винесенні ухвали суду про затвердження мирової угоди оформляти її так, як цього вимагає Закон України «Про виконавче провадження», де висуваються вимоги до виконавчих документів (ст. 4) [10].

Уніфікуючи норми про мирову угоду в цивільному та господарському процесах, законодавець, тим не менше, вказує на особливі моменти укладення мирової угоди в межах господарської юрисдикції. Зокрема, у разі якщо стороною в судовому процесі є адміністратор за випуском облігацій, здійснення ним укладення мирової угоди можливе виключно за наявності згоди зборів власників облігацій, отриманої адміністратором за випуском облігацій, відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» (ч. 8 ст. 46 ГПК). Крім того, як вище було вказано, органи та особи, які відповідно до ГПК мають право звертатися до суду в інтересах осіб не мають права укласти мирову угоду. Але це застереження не поширюється на осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах юридичної особи у спорах про відшкодування збитків, заподіяних її посадовою особою (ч. 2 ст. 55 ГПК). Напр., акціонер, у випадках передбачених законом, може звернутися із позовною заявою в інтересах акціонерного товариства до його директора про відшкодування збитків, заподіяних ним такому товариству. В процесі розгляду господарської справи такий акціонер, який не виступає позивачем у справі (ним є акціонерне товариство, в інтересах якої було подано позов), може укласти мирову угоду з відповідачем, тобто посадовою особою акціонерного товариства. Але найбільш істотною особливістю господарського процесу є можливість укладення мирової угоди в справі про банкрутство (неплатоспроможність). Зокрема, згідно п. 11 ч. 1 ст. 90 Кодексу України з питань банкрутства (далі КПБ) провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність) закривається у разі укладення мирової угоди між боржником та кредиторами [11]. Прямо у вказаному пункті робиться посилання на ст. 192 ГПК, відповідно до якої має бути укладена мирова угода в такій господарській справі.

Варто зауважити, що на момент введення в дію КПБ законодавець не передбачив у такій справі укладати мирову угоду, як це раніше значав Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», що діяв до грудня 2019 р. [12]. Була

навіть сформована правова позиція Верховного Суду про неможливість застосування мирової угоди за попередньою процедурою, де можна було укласти мирову угоду про прощення боргу без згоди всіх кредиторів, оскільки в умовах дії КПБ порушується цивільне законодавство про прощення боргу, де волевиявлення повинен зробити кожен кредитор або уповноважений ним суб'єкт [13]. Проте, в березні 2023 року до КПБ були внесені правки, які дозволяють укладення мирової угоди, але за порядком, що передбачений для справ позовного провадження (справи про банкрутство розглядаються в позовному порядку [14, с. 25]

Тим не менше, мирова угода в справах про банкрутство має свої особливості, на відміну від мирових угод, що укладаються в інших господарських справах позовного провадження. Зокрема, як зауважив ВС, відноси́нам неплатоспроможності характерно те, що вони не є інструментом вирішення окремого спору між боржником та його кредитором, а повинні забезпечити колективний механізм захисту інтересів різних кредиторів (конкурсних, заставних, поточних), інших учасників провадження у справі про банкрутство та справедливий розподіл активів боржника поміж цими кредиторами, справедливі умови реалізації майна боржника з метою пропорційного захисту майнових інтересів боржника та кредиторів. Відносини неплатоспроможності, які виникають з моменту порушення справи про банкрутство – це врегульовані законодавцем правовідносини щодо формування грошових вимог кредиторів до боржника, визначення їх черговості, призначення арбітражного керуючого на виконання певних повноважень у справах про банкрутство, введення щодо боржника передбаченої законодавством про банкрутство процедури (розпорядження майном, санації чи ліквідації), виявлення активів боржника, їх реалізації та справедливого розподілу грошових коштів, отриманих внаслідок продажу активів боржника.

Отже, можливості застосування механізмів урегулювання спору, характерних для позовного провадження, яким вирішується спір між позивачем та відповідачем, зокрема, можливості укладення в межах однієї з процедур банкрутства мирової угоди за нормами ГПК, повинні визначатися судами, виходячи з особливостей провадження у справі про банкрутство та відповідної судової процедури, яка застосовується до боржника. Також судам належить врахувати, що мирова угода в позовному провадженні є способом урегулювання спору між двома сторонами спору, у той час як у справах про банкрутство правовідносини сторін характеризуються множинністю інтересів різних учасників справи і саме тому законодавцем передбачено особливі механізми врегулювання таких правовідносин у різних

процедурах банкрутства, а в окремих випадках заборонено застосування певних механізмів позовного провадження щодо окремих процедур банкрутства [13].

Таким чином, мирова угода у справі про банкрутство має доволі істотні відмінності від мирових угод, що укладаються в інших господарських справах позовного провадження.

Висновки. Особливість укладення мирових угод у господарському процесі, порівняно з цивільним, не є чимось дивним, враховуючи те, що цивільна юрисдикція виступає загальною по відношенні до господарської. Правила цивільної юрисдикції побудовані так, що до компетенції загальних судів відносяться ті справи, які законом не були віднесені до розгляду інших судів, зокрема, господарських судів. Відтак поява спеціальних правил щодо мирових угод у господарському процесі тільки підкреслює особливість природи справ господарської юрисдикції. З іншого боку, не можна не помітити наскільки багато питань, що пов'язані з мировими угодами в цивільному та господарському процесах регламентуються однотипно. Можна зауважити, що тут проявляється об'єктивна закономірність, яка показує глибинний зв'язок, що існує між цивільним процесуальним та господарським процесуальним правом. Ззовні це виразилося у вигляді інтеграції правових норм в рамках міжгалузевого інституту мирової угоди. Подібний характер його правових норм потребує єдиного управління шляхом узгодженого застосування законодавцем змін у правову систему.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Zaborovsky V., Stupnyk Ya., Hetsko M., Chervko P. Legal conflicts in medical practice and methods of their resolution. *Wiadości Lekarskie*. 2023. Vol. LXXVI (11). P. 2516–2523.
2. Заборовський В.В., Переш І.Є., Стойка А.В. Концепція неюридичних спорів у судовій практиці України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. Вип. 69. С. 418–428. <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.69.70>.
3. Zaborovsky V.V., Manzyuk V.V. Regarding the conflict of interests between the lawyer's clients. *Science, theory and ways to improve methods: abstracts of XVII International Scientific and Practical Conference (London (Great Britain), May 1-4, 2023)*. London, 2023. С. 127-129.
4. Заборовський В.В., Нечипорук Л.Д., Горват Т.Д. Поняття та сутність юридичного конфлікту у сфері медичної діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2021. Вип. 63. С. 136-140. <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.63.24>.
5. Заборовський В.В., Булеца С.Б., Стойка А.В. Спрошене позовне провадження як особлива форма здійснення цивільного судочинства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2019. Вип. 56. Т. 1. С. 76–82.
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. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40-41, 42. Ст. 492.
8. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 № 1798-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 6. Ст. 56.
9. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2022. № 7. Ст. 51.
10. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 № 1404-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 30. Ст. 542.
11. Кодекс України з питань банкрутства: Закон України від 18.10.2018 № 2597-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 19. Ст. 74.
12. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 № 2343-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 31. Ст. 440.
13. Постанова Верховного Суду від 9 липня 2020 р. у справі №910/26972/14. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90349380>.
14. Господарський процес: навч. посіб. / [В.А. Кройтор, О.В. Синегубов, О.Г. Бортнік та ін.]; за заг. ред. проф. В.А. Кройтора; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2020. 328 с.

УДК. 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.36>

ДОГОВІР ПРО НЕКОНКУРЕНЦІЮ (ЗАБОРОНУ КОНКУРЕНЦІЇ): АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Іванюра І.С.,

*студент 1 курсу магістратури факультету адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0003-3221-8242*

Шевченко Д.В.,

*студент 1 курсу магістратури факультету адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0001-8568-5851*

Зінченко А.В.,

*студентка 1 курсу магістратури факультету адвокатури
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0003-0016-7532*

**Іванюра І.С., Шевченко Д.В., Зінченко А.В.
Договір про неконкуренцію (заборону конкуренції): актуальні проблеми українського законодавства.**

Ця стаття присвячена дослідженню договорів про неконкуренцію (заборону конкуренції) в українському законодавстві, їхньому правовому регулюванню. Цей механізм використовується для регулювання відносин між роботодавцем та працівником з метою захисту законних інтересів першого. Розглянуто найпоширеніші наукові підходи щодо визначення правової природи в доктрині права договорів про неконкуренцію, надано їм оцінку. Авторами встановлено, що за своєю суттю договори про неконкуренцію – зобов'язання із негативним змістом, незважаючи на те, що вони не передбачені Цивільним кодексом України.

В статті проведено аналіз законодавства західних країн про договори про неконкуренцію, зокрема Франції, Італії та США. Автори приходять до висновку, що положення законодавств цих країн подібні і встановлюють такі вимоги до договорів цього типу: 1) письмова форма; 2) винагорода для працівника; 3) строк дії зобов'язання, який становить в основному кілька років, територія дії та діяльність, яку заборонено виконувати. Якщо бракує якоїсь умови, то це підстава для визнання договору недійсним.

Проаналізовано українське законодавство, зокрема Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», який передбачає укладання договорів про неконкуренцію для резидентів Дія Сіті. Автори доходять висновку,

що в цілому українське трудове та цивільне законодавство не допускають укладання договорів про неконкуренцію, крім винятку, передбаченого вказаним Законом, оскільки порушують права людини на працю та підприємницьку діяльність, а законів, які можуть обмежити ці права не існує.

Проводиться аналіз судової практики, яка є діаметрально протилежною, в деякій мірі суперечливою, оскільки перебуває на стадії формування. Оскільки договори про неконкуренцію мають місце на практиці, то автори доходять висновку, що ця тематика підлягає подальшому дослідженню.

Ключові слова: договір про неконкуренцію, правова природа договору про неконкуренцію, право на працю, право на підприємницьку діяльність; зобов'язання із негативним змістом.

**Ivaniura I., Shevchenko D., Zinchenko A.
Non-compete agreements: actual problems of
Ukrainian legislation.**

This article is devoted to the study of non-competition agreements (prohibition of competition) in Ukrainian legislation, their legal regulation. This mechanism is used to regulate the relationship between the employer and the employee in order to protect the legitimate interests of the employer. The most common scientific approaches used to determine the legal nature of non-competition agreements in the legal doctrine, and they are evaluated. The authors established that, in essence, non-competition agreements are obligations with a negative content, despite that they are not provided for by the Civil Code of Ukraine.

The article analyzes the legislation of Western countries concerning non-compete agreements, in particular France, Italy and the USA. The authors came to the conclusion that the provisions of the legislation of these countries are similar and establish the following requirements for contracts of this type: 1) to be in writing; 2) remuneration for the employee; 3) the duration of the obligation which is mainly in several years, the applicable territory and activities that are prohibited to perform. If one of the conditions is missing, then this is the basis for declaring an agreement invalid.

Ukrainian legislation was analyzed, in particular the Law of Ukraine "On stimulating the Development of Digital Economy in Ukraine", which provides for the concluding of non-compete agreements of Diya City residents. The authors came to the conclusion that, in general, Ukrainian labor legislation and civil legislation do not allow the conclusion of non-competition agreements, except those provided for by the specified Law, because they violate human rights to work and entrepreneurial activity, and there are no laws that can limit these rights.

An analysis of judicial practice is carried out, which is diametrically opposite, to some extent contradictory, because it is at the stage of formation. Since non-competition agreements exist in practice, the authors come to the conclusion that this topic is subject to further research.

Key words: non-competition agreement, legal nature of a non-compete agreement, right to work, right to entrepreneurial activity, obligations with a negative content.

Постановка проблеми. В епоху глобалізації суспільні відносини розвиваються динамічно, особливо сфера технологій та інновацій, а тому право в свою чергу не встигає все врегулювати. Одним із засобів, покликаних врегулювати суспільні відносини, що не врегульовані законодавством, є договірне регулювання. Дедалі важливого значення набувають договори про неконкурентність (заборону конкуренції), які все більше стають популярними та більш розповсюдженими в Україні. Як правило такі договори покладають на боржника (працівника) обов'язок утриматися від вчинення дій, що передбачені договором або законом. За своєю суттю це зобов'язання із негативним змістом, а отже підпадають під регулювання положень Цивільного кодексу України. Законодавче регулювання договору про неконкурентність в Україні є досить бідним, а отже, дослідження цієї теми є досить актуальним.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. На сьогодні договір про неконкурентність (заборону конкуренції) є досить новим явищем для українського права, яке недостатньо вивчене. Проблематиці вивчення договору про неконкурентність(заборону конкуренції) присвятили свої

наукові праці такі вчені як О.М. Ярошенко, М. Шумило, Т.В. Бачинський, В.Ф. Піддубна, О. Рим, О.А. Явор, О.О. Рубан та інші.

Мета статті – проаналізувати правове регулювання договору про неконкурентність (заборону конкуренції) в Україні, судову практику, присвячену цій тематиці.

Виклад основного матеріалу. Правова природа договору про неконкурентність є неоднозначною. Українська правова доктрина містить три підходи до її визначення. Згідно з першим підходом, такий договір є різновидом трудового договору[10]. Позиція інших вчених полягає в тому, що договір про неконкурентність є різновидом зобов'язання із негативним змістом [11]. Третій підхід полягає в тому, що договір про неконкурентність містить подвійну правову природу: це цивілістична правова конструкція, яка регулює відносини, що пов'язані із сферою праці [1, с. 287-288].

Перший підхід зазнає критики, оскільки Кодекс законів про працю України не містить різновиду такого договору. Останній підхід також критикується, адже цивільне право не може регулювати трудові відносини. Протилежне означало б поширення сфери дії норм цивільного права на трудові відносини, що, на нашу думку, є неприпустимим та неприйнятним, адже будуть розмиватися межі галузей права.

Активне застосування договорів про неконкурентність дуже характерне для США та більшості країн Європи, зокрема ЄС. Саме розвиток технологій та інновацій зумовлює дедалі більше поширення договорів про неконкурентність в Україні. Вони характерні для ІТ-сфери, розробки програмного забезпечення, проте все більше галузей на ринку праці хоче здаватися сучасним, «модним», а тому можна зустріти такі договори, наприклад, у виробництві. Насамперед роботодавці намагаються використати цей інструмент для того, щоб захистити себе від конкуренції з боку інших компаній, щоб їхні працівники із вміннями та навичками, які здобули в цій компанії, не пішли працювати до конкурентів на ринку, особливо це актуально, якщо це висококваліфіковані фахівці, яких важко замінити.

В західних країнах цивільне та трудове право дозволяють укладати договори про неконкурентність. Наприклад, Цивільний кодекс Італії закріплює таку правову конструкцію. Згідно з ЦК Італії, працівник під час здійснення трудових правовідносин не може конкурувати з роботодавцем, займатися бізнесом на шкоду роботодавцю. Договір про неконкурентність, аби бути дійсним, має містити наступні умови: 1) винагорода для працівника за дотримання умов договору; 2) строк дії, що не може перевищувати 5 років для менеджерів та 3 років для інших працівників; 3) територію дії та 4) вид діяльності, від здійснен-

ня якої працівник відмовляється. Якщо хоч однієї умови бракує, то такий договір може бути визнаний недійсним [1, с. 288].

У Франції договір про неконкуренцію в основному регулюється прецедентним правом. Соціальна палата Касаційного суду Франції виробила умови договору про неконкуренцію, за наявності яких договір буде дійсним: 1) обмеження має бути необхідним для захисту «законних інтересів» роботодавця; 2) обмеження має бути тимчасовим, тобто має бути конкретний строк обмеження, враховуючи специфіку роботи працівника, із виплатою працівнику роботодавцем фінансової оплати або компенсації; 3) обмеження має бути територіально обмеженим. Якщо немає хоч однієї умови, то такий договір може бути визнаний судом недійсний [2, с.66].

У США законодавство кожного штату по-різному ставиться до договору про неконкуренцію. Наприклад, у штаті Флорида такі угоди дозволені, а от в штаті Каліфорнія визнаються недійсними, крім винятків, що можуть передбачатися законом. Верховний Суд штату Огайо визнає договори про неконкуренцію дійсними, якщо одночасно дотримані такі умови: 1) у розумній мірі необхідні для захисту інтересів роботодавця; 2) необґрунтовано не обмежують права працівника; 3) не суперечать публічному порядку. Якщо хоч одна умова відсутня, то договір про неконкуренцію визнається недійсним [2, с.66].

Українське законодавство досить консервативно ставиться до таких договорів. Зовсім нещодавно Верховна Рада України прийняла Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», в якому закріплено поняття «договір про утримання від вчинення конкурентних дій». Проте положення цього закону поширюються лише на резидентів Дія Сіті. Залишається законодавчо неврегульованим застосування договорів про неконкуренцію в трудовому праві, адже Кодекс законів про працю України (далі - КЗпП України) навіть не згадує про таке поняття; також не знає такого явища і Цивільний кодекс України (далі - ЦК України). Будь-хто, хто не є резидентом Дія Сіті, перебуває у правовій невизначеності, адже досі до кінця незрозуміло, чи дозволяє КЗпП України укладати договори про неконкуренцію чи хоча б включати подібні положення у трудові договори, аналогічно відбувається із ЦК України, який також не згадує про такі договори. Судова практика з цього приводу досить суперечлива, що не додає оптимізму сторонам договору.

Так що ж таке договір про неконкуренцію (заборону конкуренції)? Жоден Закон України чи кодекс не оперує аналогічними поняттями, проте Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» (далі - Закон) вміщує поняття «договір про утримання від вчи-

нення конкурентних дій». Ми вважаємо, що зміст цих понять ідентичний. Так, відповідно до ч. 1 ст.27 Закону, договір, за яким фахівець зобов'язується утримуватися від вчинення конкурентних дій щодо резидента Дія Сіті, є відплатним та вчиняється в письмовій формі. Тобто основний зміст договору – утримуватися від вчинення конкурентних дій, за що особа, яка взяла на себе таке зобов'язання, отримує певне матеріальне благо. Договір обов'язково укладається в письмовій формі. Ч. 4 ст. 27 Закону вказує, що якщо чогось із вищеперерахованого в такому договорі немає, то останній є нікчемним. Це досить важливе положення, оскільки роботодавець не зможе заборонити здійснювати конкурентні дії, при цьому не даючи нічого фахівцю взамін. Закон визначає конкурентні дії як: 1) укладення трудових договорів, гіг-контрактів, інших цивільно-правових чи господарсько-правових договорів з іншими особами, які здійснюють діяльність, аналогічну тій, що здійснює резидент Дія Сіті; 2) праця ФОП у сфері, що і резидент Дія Сіті; 3) пряме чи опосередковане володіння часткою юридичної особи, яка здійснює аналогічну діяльність, що і резидент Дія Сіті; 4) обіймання посади в органах керівництва юридичної особи, яка здійснює аналогічну діяльність, що і резидент Дія Сіті; 5) інші конкурентні дії, передбачені договором. Бачимо, що список визначення конкурентних дій не є вичерпним і сторони на власний розсуд можуть прописати інші дії, від вчинення яких зобов'язується утримуватися фахівець [3].

Істотні умови такого договору включають: 1) строк зобов'язання, що не може бути більшим, ніж 12 місяців після припинення відносин між фахівцем та резидентом Дія Сіті; 2) територія дії зобов'язань; 3) вичерпний перелік діяльності, що вважаються конкуруючою діяльністю та/або осіб, які здійснюють конкуруючі дії; 4) матеріальні блага, які отримує фахівець за укладення та виконання умов такого договору. На нашу думку, такі умови є досить сприятливими для фахівця, оскільки не позбавляють його можливості на довгий період працювати в певній сфері: можна узгодити територію дії зобов'язань утримання від конкурентних дій, менший строк дії таких зобов'язань, розмір компенсації за утримання від здійснення конкурентних дій тощо [3].

Проте не всі компанії можуть стати резидентами Дія Сіті через невідповідність вимогам або через відсутність виду діяльності компанії у списку, яким надається правовий режим Дія Сіті. А Закон лише поширюється на резидентів Дія Сіті. То що ж робити таким компаніям у такому випадку? На нашу думку, можливо застосувати аналогію закону, проте будь-яка неврегульованість не є бажаною, та й легальність такого договору відповідно до норм КЗпП України та ЦК України буде сумнівною.

Проаналізуємо різні галузі законодавства на предмет допустимості укладення договорів про неконкурентність у тих чи інших сферах.

Трудове законодавство.

Насамперед потрібно зазначити, що одна із перешкод застосування договорів про неконкурентність в трудовому законодавстві – ч.1 ст. 9 КЗпП України, відповідно до якої умови трудових договорів, які погіршують становище працівників порівняно з законодавством України про працю, є недійсними [4; 5, с. 170]. Трудове законодавство України виходить із того, що трудовий договір може лише покращувати умови для працівника, а не погіршувати їх. Тому включення норм договору про неконкурентність в трудовий договір є ризиком того, що суд визнає такий договір недійсним з підстави погіршення становища працівників.

До того ж укладення таких договорів може порушувати право на працю, що передбачене ст. 43 Конституції України (далі – Конституція), оскільки Конституція не містить жодних положень про те, що це право може бути обмежено договором. Стаття 5–1 КЗпП України встановлює, що держава гарантує працевдатним громадянам, які постійно проживають на території України, вільний вибір виду діяльності [4]. На нашу думку, обмеження вибору роду діяльності – порушення права на вільний вибір виду діяльності, оскільки в працівника стає менший спектр можливостей вибору роду занять. Можуть також виникнути питання і щодо права на здійснення підприємницької діяльності, не забороненої законом, що передбачене ст. 42 Конституції. Із самого змісту стає зрозуміло, що дане право може бути обмежене законом, але ніяк не договором.

Відповідно до ч.4 ст. 3 КЗпП України, дія цього Кодексу та законодавства про працю не поширюється на відносини між гіг-спеціалістами та резидентами Дія Сіті, визначені Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» [4]. Таким чином законодавець вивів відносини між гіг-спеціалістами з резидентами Дія Сіті з-під дії норм КЗпП України, щоб застосування договорів про неконкурентність стало можливим без загрози визнання їх недійсними через невідповідність нормам КЗпП України.

Проаналізувавши положення чинного законодавства, доходимо висновку, що трудове законодавство України не допускає укладення договорів про неконкурентність.

Цивільне законодавство.

Досить часто роботодавці, щоб уникнути за безпечення трудових гарантій для працівника, укладають із останнім цивільно-правові договори. Цьому сприяє і свобода договору, передбачена ст. 6 ЦК України. То чи допускає цивільне законодавство укладання договорів про неконкурентність?

Як було встановлено раніше, договір про неконкурентність зачіпає право на працю та право на підприємницьку діяльність. Ці права за своєю суттю є особистими немайновими правами людини. Незважаючи на те, що ЦК України безпосередньо їх не розкриває, проте вказує, що цей кодекс може передбачати інші особисті немайнові права і що перелік цих прав, встановлений у ЦК України, не є вичерпним. Отже, до особистих немайнових прав можна віднести право на працю та право на підприємницьку діяльність. Відповідно до ч.2 ст. 274 ЦК України, обмеження особистих немайнових прав фізичної особи, встановлених цим Кодексом та іншим законом, можливе лише у випадках, передбачених ними [6]. ЦК України не містить жодної із статей, присвячених праву на працю, а тому й не передбачає можливості обмеження цих прав. Крім цього, за винятком Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» немає жодного закону, який би вміщував положення про ці права та порядок їх обмеження, зокрема на підставі договору. Тому ці права неможливо обмежити договором, крім випадків, передбачених Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні». Цей висновок підсилює положення ч. 1 ст. 27 ЦК України, яке передбачає, що правочин, що обмежує можливість фізичної особи мати не заборонені законом цивільні права та обов'язки, є нікчемним [6]. Тобто укладення такого договору несе ризики як для працівника, так і роботодавця.

Отже, цивільне законодавство також не сприяє укладення договорів про неконкурентність.

Проте все ж таки, якщо виникають приватноправові відносини з іноземним елементом, наприклад, іноземний замовник та український розробник, що знаходиться в Україні, то в такому випадку сторони договору можуть обрати право держави, яке має бути застосованим до відносин – автономія волі сторін. Це відповідає ст. 5 Закону України «Про міжнародне приватне право». Очевидно, що в такому випадку сторони оберуть право держави, яке визнає договори про неконкурентність.

Судова практика є неоднозначною і не дуже багатого. Договори про неконкурентність не дуже часто застосовуються через ризики того, що такі договори можуть бути визнані судом недійсними [7, с.260]. На сьогодні судова практика у цій сфері перебуває на стадії формування: є кілька рішень апеляційних судів, які є повністю взаємовиключними. Верховний Суд подібних спорів ще не розглядав, а тому правових позицій найвищої судової інстанції ще нема.

Так, в рішенні Апеляційного суду Дніпропетровської області від 18.08.2014 р. у справі 191/215/14-ц суд скасував рішення суду першої

інстанції. Спир полягав у тому, що позивач та відповідач уклали договір про неконкуренцію, який передбачав заборону працівнику протягом трьох років після розірвання або закінчення строку дії договору займатися діяльністю, якою займався позивач, проте відповідач не виконав цієї заборони. Позивач звернувся до суду з позовними вимогами про стягнення штрафу та моральної шкоди. Суд першої інстанції позов задовольнив частково, стягнувши з відповідача штраф, вказавши, що сторони можуть врегулювати відносини на власний розсуд відповідно до норм ст. 6 ЦК України. Апеляційний суд це рішення скасував та вказав, що положення про неконкуренцію порушують ст. 43 Конституції України та ст. 9 КЗпП України, оскільки погіршують становище працівника: «Зазначена норма закону забороняє працівникові брати на себе обов'язки, не передбачені законодавством, і відмовлятися від прав, передбачених законодавством, тому що це погіршило б його становище порівняно з законодавством. Цим роботодавець спонукає іншу сторону договорів про працю, як правило найменш захищену - працівника, приймати на себе додаткові обов'язки або відмовлятися від своїх прав. Трудові правовідносини, таким чином, консервуються на рівні мінімуму трудових прав працівників і максимуму їх обов'язків»[8]. Суд також вказав, що заборона протягом трьох років після розірвання або закінчення строку дії договору найму займатися будь-яким видом діяльності, подібним до того, що здійснювався позивачем, або конкурувати з позивачем, працюючи самостійно чи на іншій посаді в іншого роботодавця, стягнення штрафу суперечить чинному законодавству, є необґрунтованим, а тому рішення суду першої інстанції було скасовано[8]. Через це вказане рішення неодноразово критикували, оскільки суд підійшов до вирішення цієї справи досить консервативно.

Досить цікавим є рішення Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 16 травня 2017 року у справі 607/1440/17-ц, у якому суд повністю відмовив позивачу в задоволенні позовних вимог про визнання деяких положень трудового контракту недійсними, зокрема ці вимоги стосувались і положень про неконкуренцію. Позивач, не погодившись із цим рішенням, вбачаючи порушення своїх прав, подав апеляційну скаргу. Як наслідок, рішенням Апеляційного суду Тернопільської області від 10.07.2017 р. у справі 607/1440/17-ц частину положень трудового договору було визнано недійсними, проте досить цікавим є те, що строк у 3 роки і сам факт заборони працювати на конкурента суд не визнав порушенням норм Конституції України та КЗпП України, оскільки це було здійснено за угодою сторін. Суд виходив із ч.2 ст. 21 КЗпП України та вказав, що строк у 3 роки

і сам факт заборони працювати на конкурента не порушують передбачене Конституцією України право на працю, оскільки забороні підлягає саме виконання лише тієї роботи, яка є конкурентною по відношенню до послуг, що надає відповідач. Відповідно позивач не позбавлений можливості виконувати іншу роботу. Суд вказує, що «Така умова договору пояснюється тим, що апаратник хімчистки працює з текстильними виробами та виробами із натуральної шкіри, обробляючи замовлення у машинах хімічної чистки, де відбувається чищення одягу з дотриманням технологічних норм та процесів. Оскільки на посаду апаратника приймаються особи без спеціальної освіти, відповідач проводить професійне навчання та стажування працівників. При таких обставинах визначені статтями 5-1 та 7 трудового контракту положення щодо зобов'язання працівника не виконувати протягом 3-х років після звільнення роботу, конкурентну по відношенню до послуг, що надає відповідач, без його згоди, не суперечать КЗпП України та іншим нормам законодавства України про працю, тому колегія суддів не вбачає порушення прав позивача» [9].

Проте ми не можемо погодитися з таким підходом, оскільки якби на місці позивача був спеціаліст дуже вузької сфери, то йому б довелося змінювати свій спосіб життя, освоювати нову професію, щоб вийти на той дохід, який він мав під час своєї попередньої роботи. Заборона займатися певною діяльністю протягом 3 років, на нашу думку, є надмірною. Такі обмеження є непропорційними та покладають на таку особу непомірний тягар. До того ж освоєння нової професії вартує коштів, витраченого часу, нервів. Довгий строк обмежень сприяє тому, що працівник втрачає можливість розвиватися в улюбленій сфері далі, втрачаються набуті навички, щось забувається. Тому договір про неконкуренцію чи трудовий договір з умовами про неконкуренцію має містити пункт про матеріальні блага в якості компенсації за те, що такий працівник утримується від виконання певної роботи. Це справедливо, оскільки має бути співмірна компенсація втратам, яких зазнає фахівець внаслідок виконання договору про неконкуренцію.

Висновки. Таким чином, враховуючи вищевикладене, ми приходимо до думки, що використання договорів про неконкуренцію загалом не дозволено українським законодавством, крім сфери правовідносин між працівником (гіг-спеціалістом) та резидентом Дія Сіті, адже право обирати, де працювати, право займатися підприємницькою діяльністю – це права, що передбачені Конституцією України та ЦК України, якщо виходити з того, що це особисті немайнові права фізичної особи. Відповідно в Україні немає жодного закону, крім Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», який

би передбачав обмеження права працювати на іншого роботодавця, навіть якщо це конкурент, чи займатися підприємницькою діяльністю після звільнення із роботи. Ні трудове, ні цивільне законодавства не визнають договори про неконкуренцію. Отже, такі угоди дуже сумнівні, оскільки можуть бути визнані судом недійсними. Проте все ж таки вони мають місце на практиці, тому заслуговують на подальше дослідження, аби в подальшому прийти до однозначної відповіді щодо можливості/неможливості їхнього використання для регулювання суспільних відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Піддубна В.Ф., Явор О.А., Рубан О.О. Договір про неконкуренцію (NCA): окремі правові аспекти. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2023. №78. С. 286–291.
2. Вавженчук С., Вершинін Д. Види і критерії дійсності угод про неконкуренцію. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №1. С. 65–70
3. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні: Закон України від 15 липня 2023 року. №1667-IX. *Голос України*. 2023. № 153. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#Text> (дата звернення: 09.11.2023).
4. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. до № 50. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 09.11.2023).
5. Бачинський Т.В. Положення про неконкуренцію у IT-сфері та чинність цих положень загалом за законодавством України. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія : Юридичні науки. 2015. №824. С. 169–173.
6. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 09.11.2023).
7. Шумило М.М. Договір про неконкуренцію (заборону конкуренції) в трудовому праві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. №70. С. 253–261.
8. Рішення Апеляційного суду Дніпропетровської області у справі №191/215/14-ц від 18.08.2014 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40234833> (дата звернення: 09.11.2023).
9. Рішення Апеляційного суду Тернопільської області у справі 607/1440/17-ц від 10.07.2017 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67731001> (дата звернення: 09.11.2023).
10. Oleg M. Yaroshenko, Mykola I. Inshyn, Natalya M. Vapnyarchuk, Oleksandr A. Yakovlyev, Olena H. Sereda Non-compete agreement in Ukraine: world experience on a national scale. URL: <https://hrcak.srce.hr/file/391551> (date of application: 09.11.2023).
11. Гужва А.Н. Негативні зобов'язання у цивільному праві: постановка проблеми. URL: <https://periodicals.karazin.ua/law/article/view/14487/14025> (дата звернення: 09.11.2023).

УДК 347.122

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.37>

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ТА ОХОРОНЮВАНИХ ЗАКОНОМ ІНТЕРЕСІВ В УКРАЇНІ

Кочина О.С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного та приватного права
юридичного факультету
Національного університету «Чернігівська політехніка»

Лугина Є.Ю.,

здобувачка вищої освіти 2 курсу
юридичного факультету
Національного університету «Чернігівська політехніка»

Кочина О.С., Лугина Є.Ю. Судовий захист цивільних прав та охоронюваних законом інтересів в Україні.

У статті розглянуто поняття права на судовий захист цивільних прав та охоронюваних законом інтересів як однієї з ключових категорій в цивільному праві. Проаналізовано нормативно-правове регулювання права на судовий захист національним законодавством, зокрема закріплення поняття судового захисту в положеннях Конституції України, Цивільного Кодексу України та Цивільного процесуального кодексу України. Судовий захист розглянуто як одну з юрисдикційних форм цивільно-правового захисту. Важливе місце в системі судового захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів посідають способи, які застосовуються в судовому процесі та які забезпечують ефективне вирішення цивільних справ. Під час характеристики переліку способів захисту, закріпленого в Цивільному Кодексі, було підкреслено, що система судових способів захисту значно ширша, на відміну від інших юрисдикційних форм захисту. В ході здійснення характеристики судового захисту прав та інтересів суб'єктів цивільних правовідносин були висвітлені переваги цієї форми захисту, в тому числі наявність державних гарантій, які відповідають стандартам міжнародного права. Однак на сучасному етапі розвитку системи цивільного судочинства, практичне застосування матеріальних та процесуальних норм, що стосуються процесу підготовки та обґрунтування подання заяви до суду, проведення судового процесу спостерігається ряд недоліків, зокрема спричинених введенням воєнного стану в Україні, та які потребують впровадження законодавчих змін для їх вирішення. В дослідженні окрему увагу було зосереджено на тенденціях підвищення якості судового захисту цивільних прав та інтересів. В межах реалізації курсу інтеграції України до Європейського Союзу, важливою умовою постає

імплементация міжнародних стандартів та норм у сферу здійснення правосуддя в державі. Також зазначається, що вдосконалення системи судового захисту цивільних прав та інтересів здійснюється в залежності від успішності виконання судової реформи, що є масштабним комплексом заходів держави, спрямованих на побудову сучасної, ефективної та незалежної судової гілки влади в Україні.

Ключові слова: судовий захист, цивільні права, охоронюваний інтерес, цивільно-правових захист, європейська інтеграція.

Kochyna O., Luhina E. Judicial protection of civil rights and legally protected interests in Ukraine.

The article examines the concept of the right to judicial protection of civil rights and interests protected by law as one of the key categories in civil law. The normative-legal regulation of the right to judicial protection by national legislation is analyzed, in particular the consolidation of the concept of judicial protection in the provisions of the Constitution of Ukraine, the Civil Code of Ukraine and the Civil Procedure Code of Ukraine. Judicial protection is considered as one of the jurisdictional forms of civil protection. An important place in the system of judicial protection of civil rights and legally protected interests is occupied by the methods used in the judicial process and which ensure the effective resolution of civil cases. During the characterization of the list of protection methods established in the Civil Code, it was emphasized that the system of judicial protection methods is much broader, unlike other jurisdictional forms of protection. In the course of the characterization of judicial protection of the rights and interests of subjects of civil legal relations, the advantages of this form of protection were highlighted, including the presence of state guarantees that meet the standards of international law. However, at the

current stage of the development of the civil justice system, the practical application of material and procedural norms related to the process of preparing and justifying the submission of an application to the court, the conduct of a judicial process, a number of shortcomings are observed, in particular, caused by the introduction of martial law in Ukraine, and which require the introduction of legislative changes for their solution. In the study, special attention was focused on trends in improving the quality of judicial protection of civil rights and interests. Within the framework of the implementation of the course of Ukraine's integration into the European Union, an important condition is the implementation of international standards and norms in the sphere of justice in the state. It is also noted that the improvement of the system of judicial protection of civil rights and interests is carried out depending on the successful implementation of the judicial reform, which is a large-scale complex of state measures aimed at building a modern, efficient and independent judicial branch of government in Ukraine.

Key words: judicial protection, civil rights, protected interest, civil protection, European integration.

Постановка проблеми. В Україні як демократичні та правовій державі вся державна влада рівномірно розподілена на законодавчу, виконавчу та судову гілки, що регламентовано Основним Законом. Ефективна судова влада в будь-якій державі є однією з найголовніших гарантій правового захисту прав та свобод людини. Суд відіграє ключову роль в забезпеченні прав та інтересів суспільства, шляхом розв'язання конфліктів, які виникають з приводу їх реалізації. Водночас Конституцією України в окремих статтях регламентовано право осіб на судовий захист своїх прав та інтересів, зокрема і цивільних. Питання цивільно-правового захисту в судовому порядку як особливої форми захисту в цивільному праві є вкрай актуальним, що особливо зумовлюється проведенням судової реформи в Україні, європейською інтеграцією України в сфері правосуддя. Однак судова влада наразі має характерні недоліки, що перешкоджають здійсненню ефективного правосуддя. Певні прогалини законодавства вимагають застосування різних заходів їх усунення.

Стан дослідження. В науці цивільного права судовий захист детально досліджується вченими та юристами-практиками. Окремим питанням судової форми захисту в Україні свої праці присвятили М.В. Сидоренко, С.М. Іванова, В.С. Петренко, Л.В. Діденко, В.В. Бонтлаб, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонова, К.Г. Некіт, І.В. Атаманчук та інші. Попри наявність великої кількості досліджень на дану тему, актуальні проблеми

судового захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів та шляхи їх вирішення лишаються недостатньо вивченими. Поняття права на судовий захист слід також розглянути у взаємозв'язку із євроінтеграційними процесами та впровадженням судової реформи в Україні.

Мета наукової роботи присвячена комплексному дослідженню судової форми захисту цивільних правовідносин. Зокрема слід розглянути, в чому полягає важлива роль суду як суб'єкта захисту цивільних прав, визначити, на які способи він може спиратися в процесі вирішення юридичних справ, висвітлити окремі переваги та недоліки цивільного судочинства, основні тенденції його розвитку в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Однією із головних засад гарантування прав та свобод людини і громадянина в Україні є незалежна судова влада, яка є окремою системою органів, що здійснюють судовий контроль за дотриманням та належним виконанням норм права. Стаття 55 Конституції регламентує право кожного на судовий захист своїх прав та свобод, право на оскарження в судовому порядку рішень, дій та бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, окремих посадових осіб та службовці [1]. Це означає, що цивільні права та інтереси осіб також перебувають під охороною держави.

Цивільний Кодекс України (далі - Кодекс) закріпив право на цивільно-правовий захист за умови порушення, невизнання або оспорювання прав та інтересів учасників цивільних правовідносин [2]. На основі положень Кодексу було сформовано поняття форм захисту, під яким мають на увазі певний комплекс організаційних заходів, які є внутрішньо взаємоузгодженими і спрямованими на захист порушених прав, а також можуть здійснюватися як уповноваженими суб'єктами, так і самою особою, яка є носієм права.

Серед всіх форм захисту цивільних прав та інтересів, пріоритетне місце безспідставно належить саме судовому захисту, закріпленому в статті 16 Кодексу [3, с. 332]. Така думка підтверджується з урахуванням того, що Конституція України наділила суди особливими повноваженнями, які не можуть бути делеговані чи привласнені іншими органами чи особами, а юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини в державі (ст. 124 Конституції).

Вагомість правосуддя в сфері цивільного захисту полягає також в тому, що в разі порушення, невизнання або оспорювання цивільного права, суд гарантує особі відновлення її прав. У статті 4 Цивільного процесуального кодексу України закріплено, що судовому захисту підлягає також охоронюваний законом інтерес [4]. Це поняття означає прагнення суб'єкта цивільних

правовідносин, що не суперечить засадам цивільного законодавства, моральним суспільним принципам, та який зосереджений на відновленні або встановленні цивільних прав фізичних чи юридичних осіб.

Із зазначеного випливає, що право на судовий захист – це одна із основ цивільного законодавства, що становить надання державою суб'єкту цивільних правовідносин можливостей звернутися до суду в разі загрози або порушення його цивільних прав, інтересів або свобод, та вимагати вирішення судом конфлікту і винесення ним рішення для усунення правопорушення та задоволення охоронюваних законом інтересів.

Система захисту цивільних прав та інтересів включає в себе сукупність способів, що можуть бути застосовані судом в процесі вирішення цивільних справ. У ч. 2 ст. 16 Кодексу наведено перелік деяких з них: визнання суб'єктивного права, визнання правочину недійсним, усунення протиправних дій, відновлення становища, що існувало, до порушення, виконання обов'язку в натурі під примусом, застосування зміни або припинення правовідношення, відшкодування майнової або немайнової шкоди, визнання незаконності рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, місцевого самоврядування [2]. В кожній справі, наділеній своїм індивідуальним змістом, суд повинен застосувати правильний спосіб захисту, який відповідатиме природі права або охоронюваного законом інтересу та характеру порушення цього права чи інтересу.

В цьому слід обов'язково спиратися на аналіз судової практики із застосування тих чи інших способів цивільно-правового захисту. Наприклад, у випадку завдання особі моральних та фізичних страждань, суд може примусити правопорушника відшкодувати завдану ним немайнову шкоду грошми, майном чи іншою дією. Способи цивільного захисту, передбачені Цивільним Кодексом, для суду не є вичерпними, адже згідно з Кодексом, можуть бути використані ті способи, що встановлені договором, законом чи судом, у певних випадках [5, с. 343]. Відсутність конкретизованої системи способів захисту цивільних прав є однією із ознак судової форми захисту, що відрізняє її від інших юрисдикційних форм, які можуть застосовувати в межах своєї компетенції лише ті способи, які чітко зазначені в законі.

Розглядаючи механізм регулювання захисту цивільних прав та інтересів національним законодавством, можна спостерігати, що в Конституції України закріплено міжнародні принципи реалізації прав та свобод людини. Реальне втілення цих принципів становить основну умову інтеграції України до європейської спільноти. Важливим прикладом цього є ч. 4 ст. 55 Конституції. Крім того, що судовий захист ґрунтується на незалежній державній системі судоустрою, кожному

забезпечується також право на захист прав, свобод та інтересів в міжнародних та іноземних органах, членом чи учасником яких є Україна. Тому особливим способом захисту цивільних прав виступає звернення до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Рішення ЄСПЛ можна розглядати як джерело цивільного процесуального права, вони є обов'язковими до виконання на підставі Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року [6, с. 19]. Станом на сьогодні, це можна назвати єдиним шляхом доступу до міжнародного захисту цивільних прав та інтересів, якщо вичерпано всі національні засоби правового захисту.

Л. В. Діденко серед переваг судового захисту цивільних прав та інтересів підкреслює такі: гарантування обов'язковості судових рішень суду щодо вирішення спору; судовий захист є універсальним правом, тобто поширюється на необмежене коло осіб; повноваження судового захисту належить лише спеціально утвореному органу – суду; встановлення та перевірка фактичних обставин, розгляд справи по суті здійснюється ніяк інакше як за закріпленою в законодавстві процедурі; правосуддя здійснюється кваліфікованими спеціалістами – суддями, які дотримуються своїх обов'язків та засад судочинства, верховенства права, не порушують принципів судової влади [7, с. 48]. Проте даних позитивних характеристик не достатньо, щоб назвати звернення до суду ідеальним шляхом вирішення цивільних справ. Не можна оминати того, що судовий процес є тривалим, і нерідко може займати декілька років, а його здійснення потребує значних матеріальних та моральних ресурсів. Результат розгляду справи в судовому рішенні може бути досконало обґрунтованим, але водночас не задовольняти інтереси сторін конфлікту.

Слід підкреслити інші проблеми, що характерні цивільному судочинству в Україні. По-перше, доступ до цивільного судочинства ускладнений потребою правової підготовки у особи, що звертається до суду. По-друге, відповідно до Цивільного процесуального Кодексу процедура підготовки й подання позову навантажена різними вимогами щодо його належного обґрунтування. По-третє, Цивільний процесуальний кодекс обмежує повноваження таких державних та суспільних інститутів, як прокуратура та адвокатура, в той час як гостро постає потреба якісної правничої допомоги [8, с. 113].

Очевидно, що значення цивільно-правового захисту посилюється в умовах воєнного стану в Україні. Особливості надзвичайного суспільно-політичного стану в країні зумовлюють нові виклики перед цивільним судочинством. Закон України «Про правовий режим воєнного стану» закріпив, що жодні обмеження не можуть засто-

совуватися до права особи на судовий захист, а суди продовжують свою діяльність відповідно до положень Конституції України та інших законів, та теж не можуть бути жодним чином бути обмежені [9]. Судова система України зіткнулася зі значними викликами сьогодення. Проведення судових процесів стало небезпечним, через загрозу ракетних обстрілів та інших небезпек. Проте організація здійснення правосуддя була пристосована до нових умов, зокрема завдяки сучасним технологіям дистанційного зв'язку, що дозволяють в цивільному процесі проведення дистанційних судових розглядів [10, с. 188]. Це свідчить про певну гнучкість судової системи, що залежить від сучасних умов та ефективності врегулювання їх законом.

Слід не забувати, що Україна – відносно молода держава, тому вона користується прикладом інших розвинутих візців, щоб доєднатися до європейської спільноти. На сьогодні Україна вирізняється своїм прагненням доєднатися до Європейського Союзу. Важливою правовою основою цього політичного курсу держави є Закон України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони», прийнятий у 2014 році. Ключовою умовою євроінтеграції України є приведення цивільного процесуального судочинства до міжнародних європейських стандартів, тобто право на справедливий і незалежний суд, права на доступ до суду, права на виконання рішення суду, розгляд справи судом упродовж розумного строку та інші суміжні права мають бути гарантовані та належним чином забезпечені державою.

Найважливішою темою, що стосується розвитку національного правосуддя, є судова реформа. Судова реформа – це величезний комплекс заходів, необхідних для функціонування незалежної судової влади. Велика частина роботи вже була успішно виконана. Наприклад, Європейська комісія у 2023 році зазначила, що Україною було виконано вимоги щодо проведення конкурсів до суддівського врядування та вирішено проблеми законодавства в сфері медіа. Наразі наступними етапами реформи є побудова нової мережі судів, впровадження інституту мирових суддів, створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності та інші зміни [12]. В процесі впровадження даної реформи важливим є напрямок посилення права на доступ до справедливого правосуддя. Забезпечення цього права і визначає реальність системи цивільних прав та свобод.

Висновки. Право на судовий захист є одним із основоположних прав, гарантоване передусім Конституцією України, національним законодавством та незалежною системою судоустрою. Також це право конкретизується в Цивільному та

Цивільному процесуальному Кодексах, адже цивільні права та охоронювані законом інтересом є об'єктами судового захисту. Реалізація права на судовий захист здійснюється шляхом звернення до суду, який виступає як безпосередній суб'єкт судової влади, що здійснює правосуддя в межах чітко визначеної процедури, гарантує особі дотримання принципу законності, верховенства права, незалежності суду під час захисту її цивільних прав, свобод та інтересів. Як важливий важіль в механізмі всієї системи захисту цивільних правовідносин судова система потребує певних поліпшень, щоб підтримувати належний рівень правового регулювання сфери цивільних відносин.

Дієвість системи цивільного судочинства може бути вдосконалена, якщо право на захист цивільних прав та інтересів буде посилене шляхом реалізації таких завдань: спрощення процедури підготовки та подання звернення до суду; надання належної правничої допомоги під час подання позовної заяви та документів до суду, під час представництва в суді; забезпечення доступу до правосуддя в умовах воєнного стану; приведення законодавства до норм європейських стандартів та виконання рекомендацій міжнародних організацій у сфері правосуддя.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>.
2. Цивільний кодекс України: Кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>.
3. Сидоренко М.В. Виникнення права на захист цивільних прав, свобод та інтересів. *Актуальні проблеми політики*. 2012. № 44. С. 328–336.
4. Цивільний процесуальний кодекс України: Кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.
5. Іванова С.М. Система способів захисту цивільних прав та інтересів за законодавством України. *Актуальні проблеми держави і права*. 2006. Вип. 29. С. 341–345.
6. Петренко В.С. Практика та рішення Європейського суду з прав людини як джерело права в Україні. *Практика ЄСПЛ з питань цивільного процесуального права: матеріали круглого столу* (м. Одеса, 5 квіт. 2016 р.) / уклад.: І.В. Андронов, Н.В. Волкова, О.В. Сатановська; МОН України, НУ ОЮА. Одеса: Юрид. л-ра, 2016. С. 19–24.
7. Діденко Л.В. Співвідношення судових та позасудових способів захисту цивільних прав. *Вісник Запорізького національного університету*. 2020. № 3. С. 44–49.

8. Бонтлаб В.В. Право на звернення до суду за захистом цивільних прав та інтересів: проблеми й перспективи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. Вип. 30. Т. 1. С. 110–113.
9. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII: станом на 20 серп. 2023р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>.
10. Харитонova Є.О., Харитонova О.І., Некіт К.Г. Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану: монографія. Одеса: Фенікс, 2023. 336 с.
11. Атаманчук І.В. Право на судовий захист цивільних прав та інтересів у світлі європейських стандартів. *Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку*: матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 98-й річниці з дня народж. д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В.П. Маслова (Харків, 28 лют. 2020 р.). Харків: Право, 2020. С. 75–78.
12. «Чимало викликів». Як в Україні просувається судова реформа. Hromadske. URL: <https://hromadske.ua/posts/chimalo-viklikiv-yak-v-ukrayini-prosuvayetsya-sudova-reforma>.

УДК 347.121.2(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.38>

ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ЮРИСДИКЦІЙНОЇ ФОРМИ ЗАХИСТУ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ

Левицький М.О.,

*доктор філософії в галузі права,
старший викладач кафедри теорії права
та кримінально-процесуальної діяльності**Національної академії Державної прикордонної служби України
ORCID: 0000-0002-3667-7625*

Левицький М.О. Поняття та особливості юрисдикційної форми захисту особистих немайнових прав військовослужбовців.

Збройна агресія з боку Російської Федерації, під час якої суперечки вирішуються із застосуванням зброї, вчинення терористичних актів та інших жорстоких дій, що спричинили загибель, каліцтво, заподіяння шкоди здоров'ю цивільному населенню та військовослужбовцям, а також постійна загроза незалежності та державному суверенітету, територіальній цілісності – це сучасні реалії України. У зв'язку з цією ситуацією в Стратегії національної безпеки України серед пріоритетів політики України визначено захист незалежності та суверенітету держави, відновлення територіальної цілісності в межах міжнародно визнаних державних кордонів України та захист прав громадян, свободи та законних інтересів громадян України. Національні інтереси та забезпечення національної безпеки. Найважливішу роль у вирішенні завдань оборони і безпеки країни відіграють військовослужбовці, які проходять військову службу - державну службу особливого характеру.

Захист особистих немайнових прав у певній формі є об'єктивною необхідністю. На військовослужбовців поширюються норми загального законодавства, тому вони мають загальні права, свободи та обов'язки як фізичні особи тому їхній захист здійснюється в певній формі.

Захист особистих немайнових прав військовослужбовців передбачає певну форму захисту, визначену в законодавчих актах (цивільного, адміністративного, кримінального, дисциплінарного). Цивільно-правовий захист цивільних прав військовослужбовців означає застосування заходів захисту у певній цивільно-правовій формі, визначених лише актами цивільного законодавства або цивільно-правовим договором.

Право на цивільно-правовий захист військовослужбовці набувають у разі порушення, невиконання або оспорування цивільного права, а також у випадках зловживання правом, небезпеки або створення загрози їхньому життю й здоров'ю.

Ключові слова: захист, форма, особисті немайнові права, військовослужбовець, юрисдикція.

Levytskyi M.O. The concept and features of the jurisdictional form of protection of personal non-property rights of military personnel.

Armed aggression on the part of the Russian Federation, during which disputes are resolved with the use of weapons, the commission of terrorist acts and other cruel actions that caused death, maiming, harm to the health of the civilian population and military personnel, as well as a constant threat to independence and state sovereignty, territorial integrity are modern realities of Ukraine. In connection with this situation, among the priorities of the Ukrainian policy, the National Security Strategy of Ukraine defines the protection of the independence and sovereignty of the state, the restoration of territorial integrity within the internationally recognized state borders of Ukraine, and the protection of the rights, freedom, and legitimate interests of the citizens of Ukraine. National interests and ensuring national security. The most important role in solving the tasks of defense and security of the country is played by military personnel who undergo military service - public service of a special nature.

Protection of personal non-property rights in a certain form is an objective necessity. The norms of general legislation apply to military personnel, therefore they have general rights, freedoms and duties as natural persons, therefore their protection is carried out in a certain form.

The protection of personal non-property rights of servicemen involves a certain form of protection defined in legislative acts (civil, administrative, criminal, disciplinary). Civil law protection of the civil rights of military personnel means the application of protection measures in a certain civil law form, defined only by acts of civil law or a civil law contract.

Servicemen acquire the right to civil legal protection in case of violation, non-recognition or

dispute of civil law, as well as in cases of abuse of law, danger or threat to their life and health.

Key words: protection, form, personal non-property rights, military serviceman, jurisdiction.

Постановка проблеми. Окупація Криму, тривалий збройний конфлікт на Сході України, який перейшов у збройну агресію з російською федерацією 24 лютого 2022 року, де вирішуються суперечності за допомогою зброї, скоєння терористичних актів та інших насильницьких дій, що спричиняють загибель, каліцтво, ушкодження здоров'я цивільного населення та військовослужбовців, а також постійна загроза незалежності та державному суверенітету, територіальній цілісності, – це сучасні реалії України. У зв'язку із такою ситуацією пріоритетами національних інтересів України та забезпечення національної безпеки у Стратегії національної безпеки України названо відстоювання незалежності й державного суверенітету, відновлення територіальної цілісності у межах міжнародно визнаного державного кордону України, захист прав, свобод і законних інтересів громадян України (ст. 5) [1]. Найважливіша роль у вирішенні завдань оборони та безпеки держави належить військовослужбовцям, які несуть військову службу – державну службу особливого характеру.

Ефективність, якість діяльності військовослужбовців залежать від державних форм та способів захисту відповідно до їх соціально-економічного, правового, політичного становища та сучасних реалій.

Особливість проходження військової служби пов'язана з ризиком для життя та здоров'я військовослужбовців, оскільки є багато різних факторів, які можуть призвести до каліцтва, контузій, іншого ушкодження здоров'я, а також смерті військовослужбовця. Обов'язком держави є гарантування безпеки військової служби (створення безпечних умов військової служби), а також захист цивільних прав у разі загрози порушення та власне їх порушення. Специфіка правового захисту форм та способів немайнових прав військовослужбовців зумовлена тим, що не всі передбачені у законодавстві форми та способи захисту застосовують для цього. Крім того окремі форми та способи захисту мають певну специфіку щодо порядку їх застосування.

За таких умов набувають актуальності питання форм та способів особистих немайнових прав військовослужбовців, що зумовило вибір теми цього дослідження.

Стан опрацювання цієї проблематики особистих немайнових прав щодо форм і способів були предметом дослідження у працях Д.М. Чечот, М.С. Шакар'ян, О.П. Сергєєв, С.О. Короєд, В.В. Пахомов, Р.О. Дегтяр, О.І. Шкуропацький, М.О. Андрієць, І. Левченко, С.В. Оверчук, Є. Сидорова, Р.О. Стефанчука, та інших.

Водночас недостатньо дослідженими є питання форм та способів захисту прав, зокрема особистих немайнових прав, військовослужбовців.

Метою статті є визначення поняття та особливості юрисдикційної форми захисту особистих немайнових прав військовослужбовців.

Виклад основного матеріалу. Захист особистих немайнових прав у певній формі є об'єктивною необхідністю. Приймаючи норми права, на підставі яких виникають суб'єктивні права і охоронювані законом інтереси, зазначає Д.М. Чечот, держава зобов'язана передбачити й відповідну форму їх захисту [2, с. 53].

Незважаючи на специфіку особистих немайнових прав, законодавець у книзі другій ЦК України не виокремлює форм і способів їх захисту, а лише вказує у ч. 1 ст. 275 на можливість застосування способу, передбаченого главою 3 цього кодексу [3].

У главі 3 ЦК України правове регулювання відносин щодо захисту цивільних прав та інтересів розглянуто залежно від суб'єкта, зокрема:

- 1) захист здійснює суд (ст. 16 ЦК України);
- 2) захист здійснює Президент України, органи державної влади, органи влади АРК або органи місцевого самоврядування (ст. 17 ЦК України);
- 3) захист здійснює нотаріус (ст. 18 ЦК України);
- 4) самозахист (ст. 19 ЦК України) [3].

Це означає, що суб'єкт здійснює своє право на захист через форму – комплекс внутрішніх узгоджених організаційних заходів для захисту суб'єктивних прав та інтересів [4]. Форма захисту прав позначає виражену зовні дію суб'єкта для захисту прав та інтересів, що спричиняє певні юридичні наслідки. Разом з тим для кожної форми захисту виділено окремо способи захисту цивільних прав та інтересів.

Д.М. Чечот форми захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів громадян і організацій класифікує за природою юрисдикційного органу, що здійснює захист, вказуючи на п'ять форм: судову, адміністративну, арбітражну, нотаріальну та громадську [2, с. 53]. Відповідно до класифікації, запропонованої М.С. Шакар'ян, законодавство (цивільне, сімейне, трудове, адміністративне) передбачає три форми захисту суб'єктивних прав громадян: судову, громадську й адміністративну [5, с. 7–8]. Слід зазначити, що за радянських часів усі органи, які здійснювали захист у таких формах, крім громадської, були державними. Водночас вважаємо, що такий поділ форм захисту є актуальним і сьогодні, про що свідчить зміст цивільного законодавства.

Беручи за основу класифікації форм захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів той чи інший критерій, автори водночас беруть до уваги й інші оціночні критерії. Такий підхід до цього питання можна визнати правиль-

ним, бо будь-яка класифікація певною мірою має умовний характер і зумовлюється предметом дослідження. Саме тому, коли мова йде про класифікацію форм захисту цивільних прав, з урахуванням зазначених вище поглядів, питання про форми захисту виправдано у юридичній літературі характеризують через їхній поділ на юрисдикційні та неюрисдикційні.

О.П. Сергєєв визначає ці форми у такий спосіб. Юрисдикційна форма захисту – це діяльність уповноважених державою органів для захисту чи оспорування суб'єктивних прав. Вона полягає у тому, що особа, права та законні інтереси якої порушено неправомірними діями, звертається за захистом до державних та інших компетентних органів, які уповноважені вжити необхідних заходів для відновлення порушеного права та призупинення правопорушення [6, с. 268–269]. Неюрисдикційна форма захисту позначає дії громадян і організацій для захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів, які вони вчинили самостійно, без звернення за допомогою до державних та інших уповноважених органів [6, с. 270].

Юрисдикційна форма захисту можлива в загальному, спеціальному або альтернативному порядку.

Загальний порядок захисту цивільних прав здійснюється під час судового розгляду. Інший порядок захисту можуть визначити тільки закони.

Судовий захист – це основна форма захисту цивільних прав, яку гарантує Конституція України (ст. 55) [7]. КС України у своєму рішенні від 25.12.1997 р. № 9-зп1 зазначив, що ч. 1 ст. 55 Конституції України треба розуміти так, що кожному гарантовано 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 [8, с. 656].

Звертаючись до суду, військовослужбовці можуть використати більшість способів захисту прав, які вказані у ЦК України. Такі способи захисту судом закріплено у ч. 2 ст. 16 ЦК України. Як зазначає С.О. Короєд, «будь-який захист порушених цивільних прав, що їх здійснює суд у порядку цивільного судочинства, має бути ефективним, що безпосередньо залежить від ефективності способів захисту, застосовуючи які суд має враховувати правову позицію КС України, згідно з якою правосуддя за своєю суттю можна визнати таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості та забезпечує ефективне поновлення в правах» [9, с. 38].

В окремих випадках військовослужбовці мають право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів

місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч. 1 ст. 55 Конституції України) [7]. Вони мають право звернутися до суду з вимогою про визнання незаконним правового акта органу державної влади, органу влади АРК, органу місцевого самоврядування, якщо він суперечить актам цивільного законодавства і порушує цивільні права або інтереси (ст. 21 ЦК України) [3]. Окрім того, прийняття судом такого рішення надає військовослужбовцю можливість реалізувати своє право на відшкодування шкоди згідно зі ст. 1175 ЦК України [3].

Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» систему судоустрою становлять місцеві суди, апеляційні суди та Верховний Суд (ст. 17) [10]. За захистом особистих немайнових прав військовослужбовці, як правило, звертаються до місцевих загальних судів, зокрема окружних судів (ст. 21) [10].

У 2010 р. указом Президента «Про ліквідацію військових апеляційних і військових місцевих судів» від 14.09.2010 р. № 900/2010 було ліквідовано 15 військових судів (2 апеляційних, 13 місцевих) [11]. До цього часу військові суди належали до системи судів загальної юрисдикції та здійснювали правосуддя у ЗСУ та інших військових формуваннях. Діяльність військових судів обмежувалася розглядом кримінальних справ та справ про корупційні адміністративні правопорушення, де порушником був військовослужбовець. Як зазначають В.В. Пахомов і Р.О. Дегтяр, «існування військових судів порушувало вимоги ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод щодо права особи на справедливий судовий розгляд, про це неодноразово відзначав у своїх рішеннях і ЄСПЛ» [12, с. 184]. Військові суди виявилися економічно обтяжливим та недоцільним інститутом державної влади в умовах незначної криміногенної ситуації в ЗСУ та інших військових формуваннях, утворених відповідно до чинного законодавства [13, с. 145].

На думку вчених, сьогодні нагальною стала необхідність повернення військових судів. Зокрема О.І. Шкуропацький і М.О. Андрієць убачають потребу у відновленні діяльності військових судів у зв'язку зі збільшенням кількості військових правопорушень та злочинів серед військовослужбовців. Основними фактами, що спричинили таку криміногенну ситуацію, вчені вважають Анексію Криму, появу значної кількості незаконних збройних формувань на території України, збройний конфлікт на Сході України, проведення Антитерористичної операції, які зумовили оголошення мобілізації в країні. Посилалися також на спроби російських спецслужб підірвати обороноздатність держави, зросла кількість вибухів та підпалів на військових арсеналах, корупція в ЗС України, відверте зрадниц-

тво [13, с. 145]. Крім того одним з факторів, що вплинув на таке зростання, на думку вчених, стала неспроможність судів загальної юрисдикції ефективно розглядати справи стосовно військовослужбовців за скоєння військових злочинів [13, с. 145]. Вони вбачають проблему судів загальної юрисдикції у їх неспроможності допитати свідків або надати пояснення військовослужбовцем у справах. Військовослужбовцям зазвичай проблематично приходити до суду, з огляду на особливості військової дисципліни, недоцільність залишення бойових позицій [13, с. 145].

Подібні міркування висловлюють В.В. Пахомов і Р.О. Дегтяр, які зазначають, що практика розгляду справ у розташуваннях військових частин є найбільш ефективним способом дотримуватись вимог принципів гласності та доступності судового процесу для військовослужбовців, оскільки останні не можуть відвідувати у вільний від служби час судові процеси за межами частини [12, с. 185].

І. Левченко пояснює необхідність відновлення військових судів тим, що цивільні судді не можуть забезпечити адекватне й оперативне судочинство, як засвідчив досвід останніх воєнних років. Це вкрай негативно позначається на військовій організації держави, на її здатності протистояти агресії і забезпечувати національну безпеку. Для фахового розгляду справи суддя повинен, окрім матеріалів справи, опрацювати велику кількість нормативно-правової інформації суто військового характеру, адже більшість норм законодавства у військовій сфері має «банкетний» характер, тобто відсилає до інших норм військового законодавства: статутів, наказів, формулярів тощо [14].

О.І. Шкуропацький і М.О. Андрієць також вказують на професійну необізнаність суддів судів загальної юрисдикції щодо особливостей військового права та проходження військової служби, що з об'єктивних причин перешкоджає ефективно розглядати справи стосовно військових, зумовлюючи необхідність відновлення діяльності в Україні військових судів. Відродження військових судів сприятиме більш професійному розгляду справ стосовно військових, прискорить їхній розгляд, а також дасть можливість повноцінно виконувати основні завдання правосуддя у військовій сфері [13, с. 146].

На думку С.В. Оверчука, «тенденція розширення військової присутності України за кордоном вимагає захисту прав, свобод та законних інтересів військовослужбовців, які виконують обов'язки у складі миротворчих контингентів. Під час участі військових формувань України у миротворчих операціях, а також у спільних міжнародних військових навчаннях тільки військові суди здатні забезпечити можливість безпосеред-

нього захисту прав і свобод військовослужбовців та інших осіб за межами України» [15, с. 16].

Вихід із такої негативної ситуації для військовослужбовців учені вбачають у відновленні діяльності військових судів. Зокрема В.В. Пахомов і Р.О. Дегтяр пропонуються віднести до компетенції військових судів розгляд кримінальних, адміністративних і цивільних справи, а також справи про адміністративні правопорушення у ЗСУ та інших військових формуваннях [12, с. 186]. Для правового регулювання статусу військових судів І. Левченко, В.В. Пахомов і Р.О. Дегтяр в умовах війни, зокрема гібридної, пропонують прийняти окремий закон, який би тимчасово виводив військові суди із системи загальної юрисдикції і визначав їх як спеціалізовані. Головна мета цього закону – створити гнучку систему адаптації військового правосуддя до рівня загроз безпеці держави у воєнний час [12, с. 186]. Подібні міркування висловлює й С.В. Оверчук, стверджуючи, що «військові суди доцільно визнати спеціалізованими та створити автономну підсистему військових судів, урахувавши їхню специфіку з реалізації засад територіальності, ієрархічності та інстанційності» [15, с. 13].

Заслугує на увагу позиція Є. Сидорова – колишнього заступника голови Військового місцевого суду Хмельницького гарнізону, який пропонує на законодавчому рівні закріпити положення, відповідно до якого в мирний час військові суди належать до системи судів загальної юрисдикції та розглядають кримінальні, адміністративні й цивільні справи, а також справи про адміністративні правопорушення у ЗСУ та інших військових формуваннях. У випадку ж оголошення воєнного стану діяльність військових судів регулюється законом [16]. Він вважає, що закріплення подвійного статусу військових судів дасть подвійний ефект: з одного боку, діяльність військових судів у мирний час на основі найсуворіших стандартів правосуддя підвищить ефективність Збройних сил за рахунок зміцнення правопорядку у військових формуваннях, а з другого – у випадку виникнення загрози війни та початку бойових дій дозволить в максимально короткі строки адаптувати систему правосуддя до воєнного часу, водночас не допустивши перетворення військових судів на репресивно-каральну машину [16].

На нашу думку, вчені мають рацію щодо необхідності відновлення діяльності військових судів. Водночас вважаємо, що військові суди повинні розглядати не лише кримінальні й адміністративні справи, а й цивільні. Обов'язкове наділення військових судів повноваженнями щодо розгляду цивільних справ можна пояснити у такий спосіб:

1) розгляд справ за участю військовослужбовців потребує від суддів спеціальних знань військового законодавства, а також обізнаності

щодо специфіки виконання військовослужбовцями обов'язків та несення військової служби; 2) кількість порушень цивільних прав та інтересів військовослужбовців щороку зростає; 3) правовий статус військовослужбовців зумовлює необхідність застосування спеціальних способів захисту їхніх цивільних прав; 4) для цивільного правопорушення за участю військовослужбовця характерні спеціальні ознаки; 5) цивільна протиправність військовослужбовців, як правило, пов'язана з кримінальною, адміністративною, дисциплінарною протиправністю; 6) цивільна правомірність поведінки військовослужбовців має спеціальні ознаки.

Військовослужбовці також мають право звернутись із конституційною скаргою до КС України, якщо вважають, що застосований в остаточному судовому рішенні в їхній справі закон України (його окремі положення) суперечить Конституції (ч. 3 ст. 55 Конституції України, ст. ст. 55–56 Закону України «Про Конституційний суд України») [7; 27].

Згідно з Конституцією України «кожен має право після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових органів (ст. 55) [7]. За захистом цивільних прав можна звернутися до ЄСПЛ, рішення якого є обов'язковими для виконання згідно із Законом України «Про практику рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (ст. 2) [17]. Україна 17.07.1997 р. ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод [18]. З цього моменту фізичні та юридичні особи можуть звернутися до ЄСПЛ за захистом своїх прав і свобод.

Діяльність ЄСПЛ істотно вплинула на утвердження основних прав людини, розвиток і розширення їх змісту, в тому числі таких основних прав, як права на життя і заборони тортур, тобто імперативних норм міжнародного права, обов'язкових для дотримання усіма державами та іншими суб'єктами міжнародного права.

Діяльність ЄСПЛ є одним з основних інструментів, що забезпечують ефективність норм міжнародного права з прав людини як на міждержавному, так і на національному рівнях. Як правило, ефективність досягається не тільки безпосереднім виконанням рішень і постанов ЄСПЛ державами-учасниками Конвенції, а й впливом авторитету ЄСПЛ і його діяльності на правосвідомість національного правозастосування. Як зазначає Н. Є. Блажівська, «на етапі пошуку національного відповідника автономному правовому поняттю, виробленому практикою ЄСПЛ, якраз і можуть виникнути прогалини у законодавстві України. Якщо у національному праві немає відповідного автономному правовому поняттю суб'єктивного цивільного майнового права,

який охороняється статтею 1 Першого протоколу до ЄКПЛ, варто тлумачити як охоронюваний законом інтерес. Якщо у національному праві закріплене відповідне суб'єктивне цивільне майнове право, але його зміст не відповідає змісту автономного правового поняття, то таке право має підлягати більш широкому тлумаченню для того, щоби забезпечити дотримання положень ЄКПЛ і практики ЄСПЛ» [19, с. 418–419].

Більш проблематичним є випадок, коли справа стосується відносин між приватною особою і державою. Суд визнав низку порушень у подібних випадках цивільних прав. Зокрема право індивіда на повагу своєї репутації з боку іншої приватної особи передбачено розглядати як цивільне право.

ЄСПЛ є одним з перших міжнародних судів. За роки, що минули після початку його діяльності, кількість міжнародних судових установ істотно збільшилася. Міжнародне співтовариство поклало на міжнародні суди найважливіше завдання – підтримку міжнародного правопорядку шляхом забезпечення мирного вирішення міжнародних розбіжностей. Авторитет та юридична якість рішень і правових позицій ЄСПЛ дозволяють іншим міжнародним судовим установам використовувати його практику для з'ясування змісту норм міжнародного права з прав людини. Позитивний досвід створення та розвитку ЄСПЛ відіграв значну роль у становленні таких міжнародних судів, як Міжамериканський суд з прав людини і Африканський суд з прав людини і народів.

В адміністративному порядку захист цивільних прав та інтересів здійснюють Президент України, органи державної влади, органи влади АРК або орган місцевого самоврядування (ст. 17 ЦК України) [3]. Адміністративний порядок захисту цивільних прав у юридичній літературі позначено як **спеціальний**, оскільки його застосовують лише у випадках, прямо передбачених у законі. Закріплення захисту цивільних прав в адміністративному порядку зумовлено низкою обставин. В окремих випадках має значення правовий статус особи правопорушника та потерпілого, очевидність скоєного правопорушення тощо.

Відповідно до ст. 40 Конституції України, ст. 17 ЦК України, ст. 1 Закону України «Про звернення громадян» військовослужбовець має право звернутися до Президента, органів державної влади, органів місцевого самоврядування для захисту цивільного права та інтересу [7; 20].

Відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування» органи місцевого самоврядування мають низку повноважень щодо забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян [21]. Так, наприклад, у ст. 38 цього Закону до відання ви-

конавчих органів сільських, селищних, міських рад віднесено делеговані повноваження [21].

Серед механізмів охорони прав і законних інтересів особливе місце займає інститут омбудсмена, який набув широкого поширення після Другої світової війни в європейських країнах та інших регіонах світу. Особлива популярність і авторитет цього інституту пояснюється демократичними ознаками, котрі характеризують його статус і забезпечують ефективність його діяльності: незалежним становищем у системі державних органів; незмінністю протягом всього строку повноважень парламенту, який його призначає і звільняє; правом законодавчої ініціативи; відкритістю і доступністю для всіх громадян, які потребують захисту своїх прав і свобод; відсутністю формалізованих процедур розгляду скарг і звернень; безкоштовністю надання громадянам допомоги та інші. Всі ці принципи і процедури, на яких ґрунтується діяльність омбудсмена, мають особливе значення для виконання ним функцій захисту прав і свобод людини від зловживань і свавілля державного апарату і посадових осіб.

Відомство омбудсмена належить до вищих органів держави, який не є, однак, ні органом законодавчої влади, ні органом виконавчої влади, ні судовим органом. Свої контрольні функції омбудсмен здійснює за власною ініціативою, на вимогу або з ініціативи громадян. Правовий статус омбудсмена визначають конституція або спеціальний акт парламенту.

Захист прав і охоронюваних законом інтересів, а саме так, на нашу думку, правильніше було б охарактеризувати діяльність омбудсмена, оскільки його дії не відновлюють порушеного або оскарженого права, він здійснює шляхом розгляду і перевірки скарг, що надходять від громадян.

Здійснюючи свої обов'язки з розгляду скарг, омбудсмен має досить широкі повноваження: може витребувати необхідні йому акти для перевірки, ознайомитися з документами, проводити перевірочні дії, вимагати пояснень від посадових осіб і громадян. Практикуються щорічні доповіді омбудсменів перед парламентом.

З огляду на основні ознаки інституту омбудсмена і позитивний досвід функціонування цього інституту в сфері захисту прав і охоронюваних законом інтересів у багатьох країнах, у Конституції України було передбачено посаду Уповноваженого ВРУ з прав людини (ст.ст. 85, 101) [7].

Правовий статус Уповноваженого закріплено у Законі України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», де у ст. 4 закріплено незалежність його діяльності від інших державних органів та посадових осіб. Діяльність Уповноваженого «доповнює існуючі засоби захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина, не відміння їх і не тягне перегляду компетенції державних органів, які забез-

печують захист і поновлення порушених прав і свобод» (ч. 2 ст. 4 цього Закону) [22]. На нього покладено функцію здійснювати парламентський контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини й громадянина (ст. 101 Конституції України) [7].

Для належного виконання своєї діяльності Уповноважений має право звертатися до КС України щодо відповідності Конституції України інших законодавчих актів, які стосуються прав і свобод людини та громадянина (п. 3 ст. 13 цього Закону) [22]. Також для захисту прав і свобод людини й громадянина він особисто або через свого представника може звертатися до суду про захист прав і свобод осіб, які через фізичний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самостійно захистити свої права і свободи (п. 10 ст. 13 цього Закону) [22]. У разі виявлення порушень прав і свобод людини та громадянина він має право направляти у відповідні органи акти реагування для вжиття цими органами заходів (п. 11 ст. 13 цього Закону) [22]. Такими актами реагування Уповноваженого щодо порушень положень Конституції України, законів України, міжнародних договорів України стосовно прав і свобод людини і громадянина є конституційне подання Уповноваженого та подання Уповноваженого до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності та їх посадових і службових осіб (ст. 15 цього Закону) [22].

У ст. 21 Законі України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» закріплено гарантії захисту прав людини і громадянина під час звернення до Уповноваженого [22]. Вони полягають у тому, що «кожен може без обмежень і перешкод звернутися до Уповноваженого у порядку, передбаченому чинним законодавством» (ст. 21 цього Закону) [22]. Окрім цього, Уповноважений «приймає та розглядає звернення громадян України, іноземців, осіб без громадянства або осіб, які діють у їхніх інтересах» (ст. 17 цього Закону) [22].

Крім того, він виявляє порушення особистих немайнових прав військовослужбовців через Інтернет-видання та на сторінках соціальних мереж, зокрема пов'язані з розміщенням хворих на COVID-19 військовослужбовців в умовах полігонів, польових таборів, навчальних центрів, казарм і гуртожитків. Наприклад, у червні 2020 року на сторінках соціальної мережі Фейсбук було виявлено інформацію щодо неналежного лікування та обстеження хворих військовослужбовців одного з батальйонів 56-ї окремої мотопіхотної Маріупольської бригади ОК «Південь», що знаходилась у Міжнародному центрі миротворчості та безпеки (Яворівський полігон), яких з висо-

кою температурою, без тестування на COVID-19 було розміщено в підтопленому після зливи наметі лазарету. Після втручання Уповноваженого командування забезпечило належне обстеження, надання медичної допомоги цим військовослужбовцям та направлення їх до спеціалізованих медичних закладів [23].

Поширеними є випадки обмеження командуванням підлеглих особового складу військових частин у доступі до соціальних мереж, сторінок *Facebook, Instagram*, що є порушенням ст. 34 Конституції України, яка гарантує право кожному громадянину України на вільне використання та поширення інформації. Проаналізувавши такі повідомлення про порушення прав військовослужбовців, Уповноважений звернувся з вимогою про усунення такого правопорушення. Наприклад, у відповідь на таке звернення 04.05.2020 р. відповідне розпорядження Командування Сил логістики ЗСУ було скасовано [23].

Виконуючи певною мірою схожі з обов'язками суду завдання, нотаріат, на відміну від нього, не досліджує і не з'ясовує спірних зобов'язань. Надаючи юридичну допомогу, органи нотаріату сприяють охороні та захисту суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів.

Нотаріус застосовує лише такий спосіб захисту, як виконавчий напис на борговому документі у випадках, що передбачені у «Переліку документів, за якими стягнення заборгованості проводиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів» [24]. Цей спосіб нотаріус може застосовувати на практиці лише для захисту майнових прав. Нотаріус може вчинити виконавчий запис, наприклад, у випадках: стягнення заборгованості з військовослужбовців у разі звільнення їх у запас або відставку та з військовозобов'язаних, які закінчили збори (р. XV); стягнення заборгованості з прапорщиків і мічманів при звільненні їх з дійсної військової служби у зв'язку з засудженням за скоєні злочини (в тому числі у зв'язку з засудженням умовно) і за проступки, що дискредитують звання військовослужбовця (р. XVI) [24]. Однак таку форму захисту не можна застосовувати для захисту особистих немайнових прав військовослужбовців.

Слід зазначити, що захист цивільних прав може бути здійснено в іншому порядку, зокрема за допомогою громадських і міжнародних організацій. Наприклад, профспілки «у разі загрози життю або здоров'ю працівників мають право вимагати від роботодавця негайного припинення робіт на робочих місцях, виробничих дільницях, у цехах та інших структурних підрозділах або на підприємстві загалом на час, необхідний для усунення загрози життю або здоров'ю працівників» (ч. 7 ст. 21 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності») [25]. В

Україні діє професійна спілка військовослужбовців-ветеранів, учасників бойових дій, учасників АТО та поліцейських.

Із забезпеченням захисту прав людини пов'язана діяльність багатьох міжнародних організацій (ООН, ОБСЄ, ПАРЕ, НАТО та ін.). Найбільш відомою поміж них є ОБСЄ – Організація з безпеки і співробітництва в Європі. Особливістю діяльності ОБСЄ є те, що вона не заснувала суду або іншого органу для розгляду скарг окремих осіб із тим, щоб забезпечити виконання зобов'язань ОБСЄ. Навпаки, ОБСЄ підсилює ці важливі механізми й закликає всі держави-учасниці використовувати наявні можливості й дотримуватися стандартів, визначених іншими міжнародними організаціями (Радою Європи, ООН). Водночас потерпілі особи, зокрема й військовослужбовці, можуть довести до відома політичних органів ОБСЄ про порушення прав людини для вжиття цієї організацією заходів для їх захисту та усунення подальших порушень.

Стосовно адміністративного захисту, слід проаналізувати чинне законодавство щодо можливості оскарження дій (бездіяльності) тих або інших командирів (начальників) військовослужбовців.

Згідно із Дисциплінарним статутом ЗСУ, військовослужбовці, мають право надсилати заяви чи скарги або особисто звертатися до посадових осіб, органів військового управління, органів управління Служби правопорядку, органів, які проводять досудове слідство, та інших державних органів. Підставою такої форми захисту може бути прийняття незаконних рішень, дій (бездіяльності) стосовно них командирами (начальниками) або іншими військовослужбовцями, порушення їхніх прав, законних інтересів та свобод (ст. 110) [26]. Військовослужбовець-заявник у заяві чи скарзі може вимагати відшкодування завданих йому збитків у встановленому законом порядку (ст. 112) [26]. Разом з тим подання скарги військовослужбовцями не звільняє їх від виконання своїх службових обов'язків і наказів командирів (начальників) (ч. 2 ст. 113) [26].

Визначено випадки, за яких заборонено подання скарги: 1) під час бойового чергування; 2) перебування у строю (крім скарг, поданих під час опитування військовослужбовців); 3) на варті (вахті); 4) у добовому наряді; 5) під час занять (ч. 3 ст. 113 Дисциплінарного статуту ЗСУ) [26].

Висновки: Захист особистих немайнових прав військовослужбовців має юрисдикційну та неюрисдикційну форми. Захист у юрисдикційній формі здійснюється шляхом звернення до таких органів та осіб: 1) суду (загальних судів, КС України, ЄСПЛ); 2) Президента України; 3) органів державної влади, органів влади АРК; 4) органів місцевого самоврядування; 5) Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; 6) громадських організацій; 7) міжнародних

організацій; 8) посадових осіб та органів військового управління, органів управління Служби правопорядку. Однак нотаріус не вживає заходів для захисту особистих немайнових прав військовослужбовців, що пояснюється немайновою природою цих прав.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Стратегія національної безпеки України, затв. Указом Президента України від 14 вересня 2020 року № 392/2020. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>.
2. Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. 72 с.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
4. Україна приєдналася до Сінгапурської Конвенції щодо медіації. Міністерство юстиції. URL: https://minjust.gov.ua/news/ministry/ukraina-priednalasya-do-singapurskoi-konventsii-schodo-mediatsii?fbclid=IwAR2ZkEjFZFgCGpsaWtq66I_iVjqLIuQk-NphA0yt5o0Gdz1D4f-exCnM2tU.
5. Шакарян М.С. Соотношение судебной формы с иными формами защиты субъективных прав граждан. *Актуальные проблемы защиты субъективных прав граждан и организаций*. Сборник научных трудов. М, 1985. С. 7–16.
6. Гражданское право: в 2 ч. / под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. М.: ТЕИС, 1996. Ч. 1. 552 с.
7. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
8. Сучасні проблеми цивільного права та процесу : навчальний посібник / за редакцією Ю.М. Жорнокуя та Л.В. Красицької. Харків «Право», 2017. 808 с.
9. Короєд С.О. Способи захисту цивільних прав: правильність визначення та застосування як одне із завдань цивільного судочинства. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2015. Вип. 2. С. 36–42.
10. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 07.07.2010 р. № 2453-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 41–42. № 43. № 44–45. Ст. 529. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2453-17/ed20150308#Text>.
11. Про ліквідацію військових апеляційних і військових місцевих судів : затв. Указом Президента від 14.09.2010 р. № 900/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/900/2010#Text>.
12. Пахомов В.В., Дегтяр Р.О. Військові суди. Правові горизонти. *Legal horizons*. 2016. URL: С. 182–186. <https://core.ac.uk/download/pdf/141468162.pdf>.
13. Шкуропацький О.І., Андрієць М.О. Проблемні питання здійснення військового правосуддя в Україні. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*. Серія «ПРАВО». Випуск 26. 2018. С. 144–147.
14. Левченко І. Третій рік війни. А судді хто? URL: <https://glavcom.ua/publications/tretyi-rik-viyni-a-suddi-hto-372817.html>.
15. Оверчук С.В. Військові суди – необхідна складова військової юстиції в Україні. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2015. № 1(11). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2015/n1/15osvyvu.pdf>.
16. Сидоров Євген. Щодо необхідності повернення військових судів. *Закон і бізнес*. URL: <https://radako.com.ua/news/shchodo-neobhidnosti-povernennya-viyskovih-sudiv>.
17. Про практику рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. N 30. Ст. 260. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>.
18. Конвенція про захист прав і основних свобод людини : Міжнародний документ Ради Європи від 04.11.1950 р. № 995_004. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_004.
19. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М.: Госюриздат, 1950. 367 с.
20. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 47. Ст. 256. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр#Text>.
21. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text>.
22. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1997 р. № 776/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 20. Ст.99. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-вр#Text>.
23. Посадова інструкція представника Уповноваженого у справах захисту прав військовослужбовців Секретаріату Уповнова-

- женого Верховної Ради України з прав людини: затв. Уповноваженим 25.04.2019 р. URL: <https://ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/representatives-of-the-commissioner/>.
24. Перелік документів, за якими стягнення заборгованості проводиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 29 червня 1999 р. № 1172. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1172-99-п#Text>.
25. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999 р. № 1045-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 45. Ст.397. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1045-14#Text>.
26. Про Дисциплінарний статут Збройних Сил України : Закон України від 24.03.1999. № 551-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/551-14>.
27. Про Конституційний суд України: Закон України від 13.07.2017 р. № 2136-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 35. Ст. 376. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>.

УДК 347.91/.95

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.39>

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПЕРЕКЛАДАЧА У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Мачуська І.Б.,

*доктор юридичних наук, професор кафедри приватного права
«ЮІ КНЕУ імені Вадима Гетьмана»
ORCID: 0000-0002-6441-8356*

Гуляр Т.Б.,

*кандидат філософських наук, доцент кафедри іноземних мов
«ЮІ КНЕУ імені Вадима Гетьмана»
ORCID: 0009-0006-9694-2247*

Мачуський В.В.,

*старший викладач кафедри іноземних мов
«ЮІ КНЕУ імені Вадима Гетьмана»
ORCID: 0000-0002-6441-8356*

Мачуська І.Б., Гуляр Т.Б., Мачуський В.В.
Особливості правового статусу перекладача
цивільному процесі.

У статті досліджуються правовий статус перекладача, як учасника цивільного процесу. Зазначено, що дослідження правового статусу перекладача на сьогоднішній день є актуальним питанням та потребує подальшого дослідження.

Проаналізовано, що всі суб'єкти цивільного процесу мають різний правовий статус і користуються різними процесуальними правами у залежності від здійснюваних ними повноважень. Зазначено, що перекладач виступає одним із учасників цивільного процесу та належить до окремої групи суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин - «інших учасників цивільного процесу», що гарантує шляхом перекладу громадянам захист своїх порушених прав.

Доведено, що роль перекладача у процесі здійснення юридичного перекладу як суб'єкта цивільного процесу можна визначити як одну із надважливих, оскільки процесуальні дії перекладача слугують засобом закріплення доказів у цивільному процесі. З'ясовано, що участь перекладача у цивільному процесі сприяє реалізації принципу рівності сторін.

У статті досліджені права і обов'язки перекладача як учасника цивільного процесу та відповідальність за неналежне їх виконання. Проаналізовано підстави залучення перекладача в цивільному судочинстві.

Проаналізована практика залучення перекладача як учасника цивільного процесу та зазначені проблеми участі перекладача у цивільному процесі. Встановлено, що доповнення норм цивільно-процесуального законодавства поло-

женнями щодо участі перекладача у цивільному процесі дозволить вдосконалити його правовий статус та реалізувати завдання цивільного судочинства.

Наголошено, що перекладацька діяльність передбачає у перекладача наявності перекладацької компетентності, що містить спеціальні знання, уміння та навички, необхідні перекладачеві в тих чи інших видах перекладу. Визначено перелік основних компетенцій, якими має володіти перекладач при здійсненні перекладацької діяльності у цивільному судочинстві.

Проаналізовано зарубіжний досвід участі перекладача у цивільному судочинстві.

Досліджено, що такі учасники цивільного процесу як: експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст є особами, що беруть участь у судовому процесі є фахівцями, що наділені спеціальними знаннями. Запропоновано, внести доповнення до положень Цивільно-процесуального кодексу України щодо виокремлення зазначених фахівців в окрему групу - «учасники цивільного процесу, що наділені спеціальними знаннями».

Зроблені висновки щодо необхідності вдосконалення правового статусу перекладача у цивільному процесі.

Ключові слова: цивільний процес, інші учасники цивільного процесу, перекладач, правовий статус перекладача, учасник цивільного процесу, права і обов'язки перекладача.

Machuska I.B., Gulyar T.B., Machusky V.V. Peculiarities of the legal status of an interpreter in civil proceedings.

The article examines the legal status of the translator as a participant in the civil process. It

is noted that the study of the legal status of the translator is currently a topical issue and requires further research.

It was analyzed that all the subjects of the civil process have different legal status and enjoy different procedural rights depending on the powers exercised by them. It is noted that the translator acts as one of the participants in the civil process and belongs to a separate group of subjects of civil procedural legal relations - "other participants in the civil process", which guarantees citizens the protection of their violated rights through translation.

It has been proven that the role of the translator in the process of legal translation as a subject of civil proceedings can be defined as one of the most important, since the procedural actions of the translator serve as a means of securing evidence in the civil proceedings. It was found that the participation of the translator in the civil process contributes to the implementation of the principle of equality of the parties.

The article examines the rights and duties of the translator as a participant in the civil process and responsibility for their improper performance. The reasons for involving an interpreter in civil proceedings are analyzed.

The practice of involving the translator as a participant in the civil process was analyzed and the problems of the translator's participation in the civil process were noted. It has been established that supplementing the norms of civil procedural legislation with provisions on improving the translator's participation in civil proceedings will improve his legal status and implement the tasks of civil justice.

It is emphasized that the translation activity requires the translator to have translation competence, which includes special knowledge, abilities and skills necessary for the translator in certain types of translation. The list of basic competencies that a translator must have when performing translation activities in civil proceedings is defined.

The foreign experience of the translator's participation in civil proceedings is analyzed.

It has been investigated that such participants in the civil process as: an expert, an expert on legal issues, a translator, a specialist are persons participating in the legal process and are specialists endowed with special knowledge. It is proposed to make additions to the provisions of the Civil Procedure Code of Ukraine regarding the separation of the specified specialists into a separate group - "participants in the civil process endowed with special knowledge."

Conclusions were made regarding the need to improve the legal status of the translator in civil proceedings.

Key words: civil process, other participants in civil process, translator, legal status of translator, participant in civil process, rights and duties of translator.

Постановка проблеми. Відповідно до положень Конституції України (ст. 55), права, свободи людини і громадянина захищаються судом [1]. Кожна особа має право в порядку, встановленому Цивільним процесуальним Кодексом України – (далі ЦПКУ), звернутися до суду за захистом своїх порушених прав, свобод та законних інтересів [2] та захищати свої права тією мовою, якою вона володіє.

Суди забезпечують рівність прав учасників судового процесу за мовною ознакою. У разі наявності серед учасників судового процесу осіб, які не володіють або недостатньо володіють державною мовою, вони мають право користуватись послугами перекладача, в порядку, встановленому законодавством (ч. 4 ст. 9 ЦПКУ) [2].

Мова судочинства є основоположною, конституційною засадою, яка посідає ключове місце у забезпеченні відправлення правосуддя, а також гарантує належний захист прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина у процесі здійснення судочинства [3].

Питання дослідження правового статусу перекладача в цивільному судочинстві є актуальним питанням і має вагоме теоретичне та практичне значення.

Перекладач виступає одним із учасників цивільного процесу, що належить до окремої групи суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин відповідно до ст. 65 ЦПКУ, що гарантує шляхом перекладу громадянам захист своїх прав в суді з метою ефективного захисту порушених прав, свобод чи інтересів.

Принцип здійснення судочинства державною мовою є універсальним для правосуддя і покликаний забезпечити кожному учаснику судового процесу, суду будь-якої інстанції, громадськості сприйняття змісту процесуальних дій, доказів і судових документів [4].

Роль перекладача у процесі здійснення юридичного перекладу як суб'єкта цивільного процесу можна визначити як одну із надважливих.

Водночас, аналіз практики залучення перекладача як учасника цивільного процесу вказує на певні недоліки норм ЦПКУ, доповнення яких дозволить вдосконалити його правовий статус та реалізувати завдання цивільного судочинства.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Окремі аспекти поняття «правового статусу» були предметом дослідження таких науковців, а саме: В. Аверянов, О. Головинська, В.С. Кобрін, В.В. Макачук, В. Маляренко, О.Ф. Скакун, О.П. Світличний, П. Фріс.

Дослідженню проблем правового регулювання «інших учасників цивільного процесу» при-

свячені праці науковців: І.С. Андрієнко, А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Ю.М. Бисага, С.С. Бичкова, О.О. Голубцов, В.В. Заборовський, О.Ю. Мельник, О.І. Павлюк, Ю.Ю. Рябченко, О. Скорич, С.І. Степурко, Р.О. Стефанчук.

Проблеми правового статусу перекладача у цивільному процесі досліджувались у працях таких вчених, а саме: І. Бережної, Ж.В. Васильєвої-Шаламової, С. Василів, Г. Денисенко, І. Іванюк, О.М. Коропатова, А.М. Колодій, О. Покрещук, А. Прут, Т. Степанової.

Метою статті є дослідження правового статусу перекладача в цивільному процесі та внесення пропозицій щодо удосконаленню напрямів його діяльності як учасника цивільного процесу.

Виклад основного матеріалу. Принцип здійснення судочинства державною мовою є універсальним для правосуддя, що покликаний забезпечити кожному учаснику судового процесу сприйняття змісту процесуальних дій, доказів і судових документів [4].

Мова здійснення судочинства як складова державного суверенітету, конституційного ладу є одним із атрибутів судочинства, що забезпечує встановлений правовий порядок, супроводжує процес реалізації державою її владних повноважень [5, с. 85].

На сьогоднішній день, поняття правового статусу перекладача у цивільному процесі залишається дискусійним та потребує подальшого дослідження.

Доцільно погодитись із думкою С. Василів, що в науці цивільно-процесуального права питанню правосуб'єктності «інших учасників судового процесу» приділяється мало уваги, що призводить до відсутності чіткого нормативного окреслення їх правового статусу [6, с.185].

Перекладач є одним із учасників цивільного процесу, діяльність якого здійснюється відповідно до положень передбачених ст. 75 ЦПКУ і належить до категорії «інших учасників цивільного процесу» [2].

Глава 4 розділу I ЦПКУ до учасників цивільного процесу відносить тільки осіб, які беруть участь у справі, та інших учасників процесу. Усі суб'єкти цивільного процесу займають неоднакове положення і користуються різними процесуальними правами [7, с. 71].

Таким чином, виходячи із аналізу норм ЦПКУ доцільно всіх суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин поділити на такі групи, а саме: 1) суд; 2) особи, які беруть участь у справі; 3) інші учасники цивільного процесу.

З метою всебічного дослідження ролі перекладача у цивільному процесі, доцільно розглянути його правовий статус. «Статус» у перекладі з латинської означає «положення, стан кого-небудь чи чого-небудь» [8, с. 634]. У філософському тлумаченні «статус» (від лат. status «стан, поло-

ження») – це соціальне, співвідносне положення індивідуума або групи в соціальній системі, яке визначається за низкою ознак, специфічних для такої системи. «Правовий статус» є комплексною категорією, структура якої містить комплекс прав, обов'язків, гарантії щодо місця суб'єкта в системі правовідносин [9, с. 357]. Під впливом правових норм особа набуває правового статусу та включається в системи тих чи інших правовідносин [10, с. 18].

У наукових колах поняття «правового статусу» озглядають в різних аспектах. Так, на думку Ю.С. Шемшученка, правовий статус – це встановлене нормами права положення його суб'єктів, сукупність їх прав і обов'язків [11, с. 626]. А.М. Колодій вказує, що ця категорія характеризується цілісністю, чіткою структурованістю та визначенням порядком взаємодії його компонентів [12, с. 129].

«Правовий статус» характеризується наступними ознаками, а саме: має універсальний характер, оскільки поширюється на всіх суб'єктів, відображає особливості особи та держави як учасників суспільних відносин, наявність прав, свобод, обов'язків та відповідальності, елементи структури правового статусу є взаємопов'язаними [13, с. 97].

Відповідно до положень ч. 1 ст. 75 ЦПК [2] перекладачем в цивільному судочинстві може бути особа, яка вільно володіє мовою, якою здійснюється цивільне судочинство та іншою мовою, знання якої необхідне для усного чи письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми.

До перекладача як одного із учасників цивільного процесу висуваються певні вимоги, зазначені ч. 2 ст. 75 ЦПКУ [2], а саме: вільне володіння українською та іноземними мовами, та технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми.

Таким чином, виходячи із змісту ст. 75 ЦПКУ [2] можна визначити права і обов'язки перекладача, а саме: може брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, має право задавати питання з метою уточнення перекладу, відмовитися від участі у цивільному процесі, якщо він не володіє достатніми знаннями мови, необхідними для перекладу, а також на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду, з'являтися до суду за його викликом, здійснювати повний і правильний переклад, посвідчувати правильність перекладу своїм підписом на процесуальних документах. У цьому контексті, доцільно погодитись із думкою С.І. Степурко який зазначає, що саме участь у процесі перекладача врівноважує можливості громадян для захисту своїх прав та інтересів [14, с. 80]. Тобто, участь переклада-

ча у цивільному процесі сприяє реалізації принципу рівності сторін.

Переклад – це процес перетворення тексту однією мовою в текст іншою мовою зі збереженням відносно незмінним змісту. Перекладацька діяльність у сучасному світі набуває дедалі більших масштабів і все більшої соціальної значимості [15, с. 154].

Перекладацька діяльність вимагає від перекладача знання законів перекладу та володіння мовними компетенціями, а саме: специфічної, спеціальної, мовної, текстотвірної, комунікативної та технічної [16, с. 22], що не неможлива без високої культури, ерудиції, комунікабельності, такту, наявності когнітивних і лінгвістичних знань, здатності працювати в стресових умовах, аналізувати, переформулювати, брати на себе відповідальність за якість перекладів.

Таким чином, завдання перекладача при перекладі юридичних текстів входить знайдення конструкцій в мові перекладу, які мають функції, аналогічні функціям конструкцій початкової мови [17].

Однією із необхідних компетенцій перекладача, що приймає участь у цивільному процесі є знання нормативно-правових актів та вміння формулювати їх зміст.

Виходячи із вищенаведеного, дати визначення правового статусу перекладача у цивільному процесі – як сукупність прав і обов'язків перекладача як учасника цивільного процесу, що несе відповідальність за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків та вільно володіє мовою.

Доцільно зауважити, що незважаючи на той факт, що «інші учасники судового процесу» відповідно до ст. 65 ЦПКУ об'єднані в одну групу, у той же час вони виконують різні функції та наділені різними повноваженнями.

Доцільно зазначити, що такі учасники цивільного процесу як: експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст є особами, що беруть участь у судовому процесі є фахівцями, що наділені спеціальними знаннями, необхідними для вирішення справи. До таких спеціальних знань, що необхідно володіти перекладачу належить: вільне володіння мовою та технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми.

Враховуючи вище наведене, видається доцільним внести доповнення до положень § 3 Інші учасники судового процесу ст. 65 ЦПКУ, що полягає у необхідності виокремлення в окрему групу учасників судового процесу, що наділені спеціальними знаннями, а саме: експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст.

Переклад – це багатогранний об'єкт вивчення, який можна розглядати з різних точок зору – історично-культурної, літературознавчої, мовознавчої і психологічної. Водночас, на рівні із

вищенаведеними видами перекладу, існує і переклад, що здійснюється перекладачем у межах проведення судового процесу, що має свої особливості, які передбачають вміння працювати у стресових ситуаціях, знання законодавства, чітко формулювати зміст правових норм.

У цьому контексті, особливого значення набуває кваліфікація перекладача. Водночас, цивільно-процесуальне законодавство не містить положень, що торкаються рівня професійної підготовки перекладачів, що беруть участь у цивільному процесі, підтвердження їх кваліфікації.

У багатьох країнах світу статус перекладача передбачає офіційне визнання його компетентності, а саме: в США, Канаді та Австралії законодавець використовує поняття «сертифікований (акредитований) перекладач»; в Іспанії, ФРН, Польщі, Естонії – «присяжний перекладач»; у Франції, Австрії – «судовий перекладач» [18, с. 8].

Відсутність законодавчого порядку залучення та атестації судових перекладачів, а також єдиної бази судових перекладачів, що містить відомості про рівень їх професійної підготовки зменшує можливість реалізації завдань цивільного судочинства. З метою вдосконалення ролі перекладача у цивільному процесі, видається доцільним сформулювати реєстр судових перекладачів.

Висновки. Виходячи із вищенаведеного, доцільно зробити наступні висновки. Конституція України усім громадянам гарантує рівність перед законом незалежно від мовних ознак. Завданням цивільного судочинства є справедливий розгляд цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, прав, свобод фізичних осіб, юридичних осіб, держави.

Участь перекладача у цивільному процесі є гарантією забезпечення прав його учасників на справедливий розгляд цивільних справ. Для забезпечення належного та ефективного виконання перекладачем покладеної на нього процесуальної функції його наділено відповідним процесуальним статусом, сформованим законодавцем з урахуванням предмета та методу правового регулювання цивільного процесуального права.

Роль перекладача у цивільному процесі передбачає наявності перекладацької компетентності, що базується на комплексі спеціальних знань, вмінь та навичок.

Правовий статус перекладача у цивільному процесі – це сукупність прав і обов'язків перекладача як учасника цивільного процесу та відповідальність за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків, та наявності спеціальних спеціальних знань (вільне володіння мовою).

Видається доцільним внести доповнення до положень ст. 65 ЦПКУ, що полягає виокремленні в окрему групу учасників судового процесу, що наділені спеціальними знаннями, а саме: експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст.

З метою вдосконалення ролі перекладача у цивільному процесі, видається доцільним сформулювати реєстр судових перекладачів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради. 1996. №30. ст.141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40-41, 42. Ст. 492
3. Савчук Р.М. Перекладач як учасник адміністративного судочинства: процесуальний статус, компетентність, неупередженість. *Дисертація на здобуття наукового ступеня к.ю.н.* 12.00.07. Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса. 2018. 28 с.
4. Державна мова судочинства. URL: https://pidru4niki.com/78384/pravo/derzhavna_mova_sudochinstva
5. Коропатов О.М. Деякі питання залучення перекладача в адміністративному судочинстві судочинстві. *Правове забезпечення адміністративної реформи*. № 3. 2017. С. 85–89.
6. Василів С. До питання правового статусу інших учасників судового процесу в цивільному судочинстві. *Вісник національного університету «Львівська політехніка»*. Серія «Юридичні науки». № 3. (27). 2020. С. 181–186.
7. Голубцова О.О. Суб'єкти цивільного процесу та проблеми їх класифікації. С. 71-74. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/105/Act%20probl%20tsiv%20prava%20i%20proc_16_12_11.pdf?sequence=3#page=71.
8. Словник іншомовних слів / О.С. Мельничук; за ред. О.С. Мельничук. К. 1974. 826 с.
9. Політичний енциклопедичний словник / за ред. Ю.М. Шемчушенка, В.Д. Бабкіна. К.: Юрінком 136 Інтер. 1997. 512 с.
10. Литвин І.І. Сутність поняття правового статусу. *Науковий вісник ужгородського національного університету*. 2016. Серія Право. Випуск 38. Том 1. С. 18–21.
11. Юридична енциклопедія в 6 т. За ред. Ю.С. Шемшученка. Київ Укр. Екцикл. Т. 5: П – С. 2002. 736 с.
12. Колодій А.М. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина в Україні: *Підручник*. К.: Всеукраїнська асоціація видавців "Правова єдність". 2008. 350 с.
13. Панчишин А.В. Поняття, ознаки та структура категорії «правовий статус» *Часопис Київського університету права*. 2010. № 2. С. 95–98.
14. Степурко С.І. Процесуальні гарантії принципу рівноправності сторін у цивільному судочинстві. *Науковий вісник Чернівецького університету*. Вип. 559. 2011. С. 79–82.
15. Хорунжа Л.А. Сутність і особливості професійної перекладацької діяльності. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Філологія. 2014 № 11 том 1. С. 154–157.
16. Глуховська Н.А. Перекладацька діяльність як складова фахової підготовки майбутніх філологів. Актуальні проблеми педагогіки, психології та професійної освіти. № 1. 2017. С. 21–25.
17. Чернікова Л.Ф. Переклад як вид мовленнєвої діяльності. Особливості юридичного перекладу. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/92903/41-Chernikova.pdf?sequence=1>.
18. Савчук Р.М. Перекладач як учасник адміністративного судочинства: процесуальний статус, компетентність, неупередженість. Автореферат дис. на здобуття наукового ступеня к.ю.н. 12.00.07. Одеса. 2018. 28 с.

УДК 347.918:341.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.40>

РІШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ ЯК ОБ'ЄКТ ПЕРЕГЛЯДУ СУДУ ЦИВІЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

Нестеренко М.Д.,

*аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
ORCID: 0009-0003-7974-4749*

Нестеренко М.Д. Рішення міжнародного комерційного арбітражу як об'єкт перегляду суду цивільної юрисдикції.

Стаття присвячена аналізу змісту та ознак рішення міжнародного комерційного арбітражу. Акцентовується увага на зазначеному процесуальному документі як на об'єкті перегляду органом судової влади. При цьому визначається актуальність обраної теми для висвітлення у науковій статті на основі даних судової статистики та важливості набуття рішенням міжнародного комерційного арбітражу ознак остаточності. З цього боку автором аналізується процедура набрання законної сили та остаточності як рішенням міжнародного комерційного арбітражу, так і судового акту апеляційної інстанції, який ухвалюється за результатами перегляду арбітражного рішення.

З огляду на властивості рішення суду, у роботі звертається увага на виконуваність рішення міжнародного комерційного арбітражу та на інші ознаки, наявність яких свідчить про юридичну силу та обов'язковість вказаного процесуального документу. Крім того, ставиться питання про можливість доповнення об'єктів перегляду судом цивільної юрисдикції додаткових процесуальних документів міжнародного комерційного арбітражу. У зв'язку з цим предметом розгляду у роботі є види рішень міжнародного комерційного арбітражу та вимоги, яким повинні відповідати їх акти. Проводиться диференціація перегляду рішень вказаного арбітражу судом апеляційної інстанції цивільної юрисдикції з діяльністю останнього по перегляду в апеляційному порядку рішень місцевого суду за правилами ЦПК України. Звертається увага на відсутність в повній мірі інстанційності при зверненні до органу судової влади із заявою про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу.

У висновках відмічається необхідність вдосконалення цивільного процесуального законодавства та з питань діяльності міжнародного комерційного арбітражу стосовно оптимізації об'єктів перегляду актів вказаного органу. Поряд з цим автор не підтримує висловленої в науковій літературі пропозиції щодо зміни судової юрисдикції по перегляду рішення міжнародного комерційного арбітражу.

Ключові слова: цивільний процес; цивільне судочинство; міжнародний комерційний арбітраж; перегляд рішення.

Nesterenko M. Decisions of international commercial arbitration as an object of review by a court of civil jurisdiction.

The article is devoted to the analysis of the content and features of the international commercial arbitration decision. Attention is focused on the specified procedural document as the object of review by the judicial authority. At the same time, the relevance of the chosen topic for coverage in the scientific article is determined based on the data of judicial statistics and the importance of acquiring the finality by the decisions of the international commercial arbitration. From this point of view, the author analyzes the procedure of acquiring legal force and finality both of the decisions of the international commercial arbitration and of the judicial act of the appellate instance, which is adopted based on the results of the review of the arbitration decision.

Given the properties of the court decision, the work draws attention to the enforceability of the international commercial arbitration decision and other signs, the presence of which indicates the legal force and binding nature of the specified procedural document. In addition, a question is raised about the possibility of supplementing the objects of review by a court of civil jurisdiction of additional procedural documents of international commercial arbitration. In connection with this, the subject of consideration in the work is the types of decisions of international commercial arbitration and the requirements that such acts must meet. The review of the decisions of the specified arbitration by the court of appeal of civil jurisdiction is differentiated from the activity of the latter to review the decisions of the local court in the appellate procedure according to the rules of the Civil Procedure Code of Ukraine. Attention is drawn to the complete lack of level arrangement when applying to a judicial authority with a appeal to cancel an international commercial arbitration decision.

The conclusions note the need to improve the civil procedural legislation and international commercial

arbitration in relation to the optimization of the objects of review of acts of the specified body. Along with this, the author does not support the proposal expressed in the scientific literature regarding the change of court jurisdiction for reviewing the decision of international commercial arbitration.

Key words: civil procedure; civil justice; international commercial arbitration; reviewing the decision.

Постановка проблеми. Стаття 19 ГПК України передбачає коло справ, що віднесені до юрисдикції цивільних судів. Частина 8 вказаної норми закріплює, серед іншого, можливий розгляд за правилами ЦПК України справ про оспорювання рішень міжнародного комерційного арбітражу. Визначення останнього складається з декількох компонентів, визначених ст.ст. 1 та 2 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж». Преамбулою до цього нормативного акту закріплюється, що Закон визнає корисність арбітражу (третейського суду) як методу, котрий поширений для вирішення спорів, що виникають у сфері міжнародної торгівлі, та необхідності комплексного правового регулювання питань міжнародного комерційного арбітражу. Це відбувається при врахуванні положення про такий арбітраж, що містяться у міжнародних договорах України та в типовому законі, прийнятому комісією ООН з права міжнародної торгівлі у 1985 р. та схваленому Генеральною Асамблеєю ООН для використання, за можливості, державами у своєму національному законодавстві.

Сфера застосування Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» поряд із Розділом VIII ЦПК України, обумовлено діяльністю міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце останнього знаходиться на території України. Визначається це можливим оспорюванням рішення міжнародного комерційного арбітражу в судовому порядку лише за умови, якщо місцезнаходження арбітражу знаходиться на території України, яке підпадає під територіальну юрисдикцію того чи іншого апеляційного загального суду. Розгляд спору міжнародним комерційним арбітражем здійснюється за процедурою арбітражного провадження, за результатами розгляду якого відбувається винесення арбітражного рішення. В цьому процесуальному документі орган цивільної юрисдикції розв'язує спірні правовідносини між сторонами.

В той же час, добровільність обрання арбітражної процедури та презумпція визнання рішення міжнародного комерційного арбітражу справедливим і виконуваним, як наслідок, вказаного рішення, не означає в дійсності абсолютного дотримання сторонами вказаних правил. Враховуючи вказану обставину, на законодавчому рівні передбачена можливість оспорювання

рішення міжнародного комерційного арбітражу апеляційним загальним судом в якості суду першої інстанції за правилами ЦПК України.

Стан опрацювання проблематики в науковій літературі обумовлюється декількома чинниками. По-перше, розгляд питань щодо рішення міжнародного арбітражу як про об'єкт оспорювання в структурі цивільного процесу, неможливо розглядати без аналізу наукових джерел стосовно загальних положень та ознак міжнародного комерційного арбітражу. Таким питанням присвячені роботи, наприклад, О.Т. Волощук, В.В. Комарова та В.М. Погорецького, О.Г. Хрімлі [1-3]. По-друге, оспорювання рішень зазначеного арбітражу внаслідок розгляду заяви про скасування ухваленого ним рішення слід розглядати з урахуванням ознак і властивостей судового рішення в цілому, набрання ним законної сили та остаточності. В даному аспекті при підготовці наукової статті використовувались дослідження К.В. Гусарова, О.І. Попова, О.З. Хотинської [4-6]. По-третє, особливості процедури розгляду заяви про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу передбачають аналіз спеціальної процедури, яка стала предметом наукових розробок С.Л. Рабенка, О.П. Подцерковного, І.В. Коваленко [7-9]. Наукове опрацювання питань, що розглядаються у даній роботі, не обмежуються використанням цитованих вище наукових джерел. Обмежений обсяг статті не дозволяє в повній мірі використовувати наукові розробки з даної тематики. Проте автор в подальших наукових роботах намагатиметься в повній мірі розкрити наукову складову питань, що розглядаються у даній публікації.

Метою статті є аналіз ознак та змісту рішення міжнародного комерційного арбітражу як об'єкту перегляду органу судової влади.

Виклад основного матеріалу. В науковій літературі справедливо відмічається, що міжнародний комерційний арбітраж (третейський суд) є різновидом комерційного арбітражу. Практика міжнародного та науково-технічного співробітництва демонструє, що більшість суперечок та спорів, що виникають при виконанні зовнішньоекономічних контрактів, вирішується міжнародним комерційним арбітражем, котрий отримав широке визнання та престиж якого неухильно зростає [2, с. 7, 3]. Проте діяльність окремих таких арбітражів пов'язана не тільки з розглядом економічних спорів міжнародного характеру. Регламент Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України передбачає, що до компетенції даного арбітражу можуть відноситись спори, що впливають з правовідносин комерційного характеру, в тому числі наступні угоди, перелік яких не є вичерпним: купівля-продаж (поставка) товарів та виконання робіт; надання послуг; обмін товарами та (або)

послугами; перевезення вантажів та пасажирів; торгове представництво та посередництво; оренда (лізинг); науково-технічний обмін; обмін іншими результатами творчої діяльності; будівництво промислових та інших об'єктів; ліцензійні операції; інвестиції; кредитно-розрахункові операції; страхування; спільне підприємництво та інші форми промислової й підприємницької кооперації (ст. 3).

Таке широке застосування арбітражного розгляду в якості альтернативного (несудового) вирішення господарської (в широкому розумінні) справи розширює коло матеріальних правовідносин, спори по яким є предметом розгляду міжнародного комерційного арбітражу. У зв'язку з цим, за даними статистичних даних лише Міжнародного комерційного арбітражу при Торгово-промисловій палаті України, впродовж 2021-2022 рр., із 40 поданих заяв про скасування арбітражних рішень, що склало 15,2% із всієї кількості розглянутих справ, скасовано 2 арбітражних рішення, що у відсотковому відношенні складає 0,8% від загальної кількості ухвалених рішень (2021 р.). Розгляд ще трьох скарг триває, що становить 1% від загальної кількості винесених рішень. У 2022 р., вперше за 4 роки, скасовано 2 арбітражних рішення, які виносились у 2021 р. Всього у 2022 р. подано 12 заяв про скасування судових рішень (5,9% від загальної кількості ухвалених рішень), розгляд 9 (4,5 %) із яких на час підготовки даної роботи триває. Даних за 2023 р. не знайшлося [10]. Проте об'єктом перегляду актів міжнародних комерційних арбітражів є не тільки рішення Міжнародного комерційного арбітражу при Торгово-промисловій палаті України. Як зазначалось вище, цей орган цивільної юрисдикції можна розглядати в якості одного з міжнародних комерційних арбітражів, рішення яких є предметом оспорування за правилами ЦПК України. Судова практика розгляду заяв про скасування рішень міжнародних комерційних арбітражів більш розширена. За даними Єдиного державного реєстру судових рішень, у 2021 р. за результатами оспорування рішень міжнародних комерційних арбітражів апеляційними судами, які в даній категорії справ виступають в якості судів першої інстанції, постановлено 158 ухвал, а протягом 2022 р. – 8. Однак за неповні 10 місяців 2023 р. кількість таких судових ухвал дорівнює 90. При такій ситуації постає необхідність з'ясування кола об'єктів перегляду апеляційними судами цивільної юрисдикції за правилами Розд. VIII ЦПК України. На відміну від здійснення функціональних повноважень судами апеляційної ланки по перегляду судових рішень, їх діяльність не пов'язана в даному випадку із здійсненням інстанційного перегляду судових рішень. Законодавець відніс до компетенції апеляційних судів розгляд в якості суду першої інстанції заяв про скасу-

вання рішень міжнародних комерційних арбітражів. В юридичній літературі підчас зустрічаються думки про доцільність віднесення справ про оспорування рішень міжнародних комерційних арбітражів до юрисдикції господарських судів. Не вдаючись до дискусії з цього питання, відмітимо наявність законодавчо-закріпленої процедури у цивільному процесуальному законодавстві, що і викликає доцільність її дослідження фахівцями з цивільного процесу.

Частина 6 ст. 454 ЦПК України передбачає, що заява про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу не може бути подана після закінчення трьох місяців. Відлік цього процесуального строку починається з дня, коли сторона, яка заявляє це клопотання, отримала арбітражне рішення. При подачі такою стороною клопотання до міжнародного комерційного арбітражу про виправлення або роз'яснення рішення чи ухвалення додаткового рішення, - строк подачі заяви починається з дня винесення міжнародним комерційним арбітражем рішення з цього прохання. Таким чином, вказана норма дозволяє зробити висновок про існування наступних рішень міжнародних комерційних арбітражів, що є об'єктами перегляду з боку суду апеляційної інстанції. До першої групи таких актів відноситься рішення арбітражу як процесуальний документ, яким закінчується розгляд справи міжнародним комерційним арбітражем, та робиться висновок по спірним правовідносинам. До другої групи об'єктів перегляду вважаю зв доцільне віднести ухвали міжнародного комерційного арбітражу про виправлення або роз'яснення рішення. До третьої групи ч.6 ст.454 ЦПК України дозволяє віднести додаткове рішення такого арбітражу. Вказана класифікація рішень міжнародного комерційного арбітражу як об'єктів перегляду з боку судів цивільної юрисдикції має не лише теоретичне, але й практичне значення, оскільки дозволяє класифікувати арбітражні акти виходячи з властивостей останніх та значення для справи. Так, рішення по суті справи є основним процесуальним документом арбітражного розгляду, тому віднесення його до окремої групи об'єктів перегляду є виправданим. Ухвали про виправлення та роз'яснення рішення є допоміжними процесуальними документами, виходячи з чого потребують виділення у окрему групу процесуальних актів. Врешті-решт, віднесення додаткового рішення міжнародного комерційного арбітражу до третьої групи об'єктів перегляду обумовлено функціональним призначенням даного документу. Він ухвалюється за проханням сторони відносно вимог, які були заявлені в ході арбітражного розгляду, однак не були відображені в рішенні арбітражу.

Зміст Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», вважаю, не дає відповіді

на питання про можливість оспорування постанови про припинення арбітражного розгляду. Уявляється, що даний процесуальний документ повинен відноситись до об'єктів перегляду з боку органів судової влади.

Висновки. Проведений у даній науковій статті аналіз рішень міжнародного комерційного арбітражу як об'єктів перегляду судом цивільної юрисдикції демонструє необхідність вдосконалення цивільного процесуального законодавства та законодавства з питань діяльності міжнародного комерційного арбітражу стосовно оптимізації об'єктів перегляду актів вказаного органу. В подальших наукових розробках автор здійснюватиме наукову спробу поглибленого дослідження актуальних питань діяльності міжнародного комерційного арбітражу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Волощук, О.Т. «Поняття та правова природа компетенції міжнародного комерційного арбітражу.» *Порівняльно-аналітичне право* 3-1 (2013): 116–119.
2. Комаров В.В., Погорецкий В.Н. Международный коммерческий арбитраж. – Х.: Право, 2009. – 164 с.
3. Хрімлі, Олександр. «Міжнародний комерційний арбітраж: теоретико-правові питання функціонування інституту.» *Юридична Україна* 7-8 (2016): 24–29.
4. Хотинська, О.З. (2006). Обов'язковість судових рішень як конституційна засада судочинства України. *автореферат... канд. юрид. наук, спец, 12..*
5. Гусаров К.В. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку: монографія. Х.: Право, 2010. 352 с.
6. Попов О.І. Перегляд судових рішень у цивільних справах Верховним Судом України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2014. 20 с.
7. Рабенко, С.Л. «Аналіз законодавчих змін у правовому регулюванні оспорування рішень міжнародного комерційного арбітражу.» *Університетські наукові записки* 3 (2012): 193–202.
8. Подцерковний, Олег Петрович, «Процедури міжнародного комерційного арбітражу та порядок виконання (оспорування) арбітражних рішень як новий правовий кластер.» (2018).
9. Коваленко, Ірина Василівна. Питання строку в справах про оспорування рішень міжнародного комерційного арбітражу. 2015.
10. Діяльність ICAC у 2022 році. *Ел. ресурс: https://icac.org.ua/wp-content/uploads/report_sum_ukr_2022_sajt.pdf*.

УДК 341.96:338.47

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.41>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ТРАНСПОРТНОЇ СФЕРИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Панченко В.В.,*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного судочинства, арбітражу
та міжнародного приватного права**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0002-9348-4547***Матвєєва А.В.,***кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
доцент кафедри цивільного судочинства, арбітражу
та міжнародного приватного права**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0002-6276-6912*

Панченко В.В., Матвєєва А.В. Правове регулювання міжнародної транспортної сфери в умовах євроінтеграції.

У статті проводиться науково-практичне дослідження організаційно-правових питань інтеграції транспортної системи України як до європейської, так і світової транспортних систем з метою формування та подальшого розвитку єдиної транс'європейської транспортної мережі.

Проаналізовано міжнародні документи Європейського Союзу та національного законодавства України у міжнародній транспортній сфері задля виокремлення проблемних питань, пошуку дієвих організаційно-правових механізмів їх вирішення та пріоритетних форм співробітництва в цій сфері.

Виявлено, що основні концепції, шляхи досягнення мети та, навіть, конкретні дії щодо створення сучасної транспортної мережі окреслені у стратегії Європейської Комісії «Транспорт – 2050: дорожня карта з формування Єдиного європейського транспортного простору – на шляху до конкурентоспроможної та ресурсноєфективної транспортної системи» – «Біла книга - 2011».

Зазначено одну з основних цілей співпраці відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, та сформовано її змістовне наповнення.

Наголошено, що ситуація з євроінтеграцією в міжнародній транспортній сфері залишається складною і це є негативним явищем й спільною відповідальністю Уряду і Парламенту щодо зобов'язань імплементації Україною обов'язкових та безпосередньо пов'язаних з ними регламентів та директив Європейського Союзу.

Запропоновано необхідні кроки впровадження організаційно-правового механізму євроінтеграційних процесів щодо лібералізації міжнародних перевезень та розвитку міжнародної транспортної сфери з Європейським Союзом та його державами-членами, якими може стати укладення двосторонніх угод між Україною та Європейським Союзом щодо спрощення дозвільної системи між Україною та державами-членами Європейського Союзу для транзитних перевезень транспортом, внесення відповідних змін до вже діючих двосторонніх угод стосовно умов транзитних перевезень вантажів між Україною та державами-членами Європейського Союзу, в цілому вирішення питань щодо зобов'язань імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, у сфері інфраструктури, прискорення етапів реформування в Україні в рамках виконання Угоди про асоціацію, зокрема, схвалення парламентом євроінтеграційних законопроектів у сфері транспортної інфраструктури.

Ключові слова: платформа «Східне партнерство», євроінтеграція, міжнародні документи, міжнародне співробітництво, Європейський Союз, транс'європейська транспортна мережа, Угода про асоціацію.

Panchenko V.V., Matvieieva A.V. Legal regulation of the international transport sphere in the conditions of European integration.

The article conducts a scientific and practical study of the organizational and legal issues of the integration of the transport system of Ukraine into both European and world transport systems with

the aim of forming and further developing a single trans-European transport network.

The international documents of the European Union and the national legislation of Ukraine in the international transport sphere were analyzed in order to identify problematic issues, search for effective organizational and legal mechanisms for their solution and priority forms of cooperation in this sphere.

It was revealed that the main concepts, ways to achieve the goal and even specific actions regarding the creation of a modern transport network are outlined in the strategy of the European Commission "Transport - 2050: road map for the formation of the Single European transport space - on the way to a competitive and resource-efficient transport system" - "White book - 2011".

One of the main goals of cooperation in accordance with the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, on the other hand, was specified, and its content was formed.

It was emphasized that the situation with European integration in the international transport sphere remains difficult and this is a negative phenomenon and a joint responsibility of the Government and the Parliament regarding the obligations of Ukraine's implementation of mandatory and directly related regulations and directives of the European Union.

The necessary steps for the implementation of the organizational and legal mechanism of European integration processes regarding the liberalization of international transportation and the development of the international transport sphere with the European Union and its member states are proposed, which can be the conclusion of bilateral agreements between Ukraine and the European Union on the simplification of the permit system between Ukraine and the member states of the European Union. of the Union for transit transportation by transport, making appropriate changes to already existing bilateral agreements regarding the conditions of transit transportation of goods between Ukraine and the member states of the European Union, in general, resolving issues regarding the obligations of implementing the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, on the other hand, in the field of infrastructure, acceleration of the stages of reform in Ukraine within the framework of the implementation of the Association Agreement, in particular, the approval by the parliament of European integration bills in the field of transport infrastructure.

Key words: Eastern Partnership platform, European integration, international documents,

international cooperation, European Union, trans-European transport network, Association Agreement.

Постановка проблеми. В умовах сьогодення євроінтеграційний шлях визначається абсолютно виправданим зовнішньополітичним пріоритетом нашої держави, що здійснюється побудовою взаємовідносин економіко-правової визначеності між Україною та Європейського Союзу. Основні принципи формату відносин, на яких відбувається налагодження взаємозв'язків, закріплені в одному із важливих міжнародних документів – Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 року [5]. Стратегічними напрямками є системне економіко-правове реформування в Україні, поглиблення та розширення вільної торгівлі, що визначають правову основу для переміщення як товарів, послуг, так і капіталів, спрямовану на поетапні економічні кроки України до ринку Європейського Союзу. Реалізація стратегічних напрямів пов'язана зі складними проблемами, породженими розвитком транспорту поза кордонами держави. Відкриття ринків у сфері міжнародних транспортних послуг, продукції та інвестицій залишається високим пріоритетом.

Транспортні послуги відіграють важливу роль як у підвищенні якості рівня життя громадян держави, так і розширенні можливостей розвитку економіки. Саме транспорт є складовим елементом всіх торговельних переговорів, а транспортна сфера є визначальною у розвитку співпраці України та Європейського Союзу. Як закріплено у Національній транспортній стратегії України на період до 2030 року, схваленій розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.05.2018 року [1], транспортна галузь є однією з базових галузей економіки, має розгалужену залізничну мережу, розвинуту мережу автомобільних шляхів, морські порти та річкові термінали, аеропорти та широку мережу авіаційних сполучень, вантажних митних терміналів, що створює необхідні передумови для задоволення потреб користувачів транспорту у наданні транспортних послуг та розвитку бізнесу. Зазначена Стратегія передбачає інфраструктурну євроінтеграцію та має повну підтримку європейських партнерів.

Таким чином, визначаючи актуальність зазначеного питання, є обґрунтована необхідність дослідження організаційно-правових питань інтеграції транспортної системи України як до європейської, так і світової транспортних систем з метою формування та подальшого розвитку єдиної транс'європейської транспортної мережі.

Стан опрацювання досліджуваної проблематики правового регулювання міжнародної транс-

портної сфери в умовах євроінтеграції вказує на її актуальність та важливість як в теоретичному розумінні, так і в практичному застосуванні, здійснюється вченими та практиками, серед яких Гайдун О.О., Гіжевський В.К., Ківалов С.В., Кузнецов С.А., Кундрік Р.С., Мілошевич А.В., Муравйов В.І., Остапенко О.І., Развадовський В.І., Шульженко Ф.П. та інші.

Метою статті є дослідження міжнародної транспортної сфери в умовах євроінтеграції, системний правовий аналіз міжнародних документів Європейського Союзу та національного законодавства України у міжнародній транспортній сфері задля виокремлення проблемних питань, пошуку дієвих організаційно-правових механізмів їх вирішення та пріоритетних форм співробітництва в цій сфері.

Виклад основного матеріалу. За ініціати-ви Європейського Союзу у 2009 році створена ефективна платформа «Східне партнерство», яка поширюється на 28 держав-членів Європейського Союзу та шість східноєвропейських сусідів, зокрема, Україну. Платформа «Східне партнерство» ґрунтується на співробітництві Європейського Союзу з державами-партнерами та багатогранній взаємодії з метою поглиблення співпраці держав з Європейським Союзом, удосконалення та розробки правової бази у відповідності умовам сьогодення через заміну угод про партнерство та співробітництво на угоди про асоціацію, створення поглиблених та всеохоплюючих зон вільної торгівлі, лібералізацію візового режиму, в тому числі, покращення транспортних сполучень між зазначеними державами. Все це здійснюється шляхом обміну інформацією та досвідом реформування, сприяє налагодженню безпосередніх зв'язків між експертами різних держав та Європейського Союзу, встановлення контактів між неурядовими організаціями та сприяння їхньому діалогу з органами державної влади, зокрема, національна платформа об'єднує більше 150 неурядових організацій України.

Нарешті, у 2011 році в межах напряму економічної інтеграції та наближення до політик Європейського Союзу була створена транспортна панель «Східного партнерства», метою якої є освітлення тенденцій розвитку транспортної політики Європейського Союзу та можливість взаємодії у різних видах транспорту. Так, основні концепції, шляхи досягнення мети та, навіть, конкретні дії щодо створення сучасної транспортної мережі окреслені у стратегії Європейської Комісії «Транспорт – 2050: дорожня карта з формування Єдиного європейського транспортного простору – на шляху до конкурентоспроможної та ресурсноєфективної транспортної системи» – «Біла книга - 2011» [3].

Стратегія Європейської Комісії є підґрунтям розробки відповідних законопроектів, що нада-

ють можливість підвищення конкурентоспроможності європейської транспортної системи зі скороченням залежності від імпорту енергоносіїв, обсягів шкідливих викидів.

Європейською Комісією в оновленому підході до співробітництва у сфері транспорту визначено основні вектори співробітництва Європейського Союзу з сусідніми регіонами щодо поширення єдиного європейського повітряного простору на сусідні регіони, лібералізації водних транспортних перевезень з можливістю подальшого вільного морського пересування на європейських кордонах та створенням ефективного механізму системи перевезень внутрішніми водними шляхами. Не менш вагомим є вектор підвищення ефективності перевезень через спрощення процедур перетину кордону як автомобільних, так і залізничних перевезень із врегулюванням питань розбудови залізничної інфраструктури, дотримання міжнародних стандартів технічної безпеки та захисту навколишнього середовища.

Реалізація розширення, розбудови та вдосконалення інфраструктурної транспортної мережі поза кордонами Європейського Союзу можливо шляхом визначення транспортних сполучень, пріоритетних проектів та джерел фінансування, що передбачає створення належної організаційно-правової бази з економічно ефективними складовими.

Отже, очікуваними результатами зазначених завдань щодо Єдиного Європейського транспортного простору є, по-перше, поєднання інформаційної, транспортної, комунікаційної, енергетичної та транс'європейської мереж; по-друге, затвердження єдиного транспортного документа в електронній формі; по-третє, налагодження взаємодії різних видів транспорту, по-четверте, створення мультимодальних операторів держав-членів ЄС та держав-партнерів.

Продовженням організаційно-правового розвитку міжнародної транспортної сфери було прийняття у 2013 році Регламенту (ЄС) 1315/2013 Європейського Парламенту і Ради від 11 грудня 2013 року Про настанови Євросоюзу щодо розвитку транс'європейської транспортної мережі [2]. Стратегія транс'європейської транспортної мережі має враховувати те, що не тільки держави-члени відповідають за розбудову та утримання транспортної інфраструктури, а й організації приватного сектору почали відігравати певну роль в імплементації мультимодальної транс'європейської транспортної мережі та в інвестуванні міжнародної транспортної сфери.

У Додатку до Регламенту включено регіональну транспортну мережу «Східного партнерства», яка була затверджена спільною декларацією відповідно до Майбутнього співробітництва у сфері транспорту в рамках «Східного партнерства», підтверджуючи поєднання країн «Східного пар-

тнерства» з державами-членами Європейського Союзу.

Відповідно до Спільної декларації у сфері транспорту Україною проводиться робота щодо включення внутрішніх водних шляхів до регіональної мережі TEN-T згідно до критеріїв та вимог, визначених у Регламенті (ЄС) No 1315/2013 Європейського Парламенту та Ради. Такі планування та розвиток транс'європейської транспортної мережі сприяють досягненню злагодженого функціонування внутрішнього ринку, зміцнення міжнародної економіки в цілому.

Необхідно вказати на те, що зазначені цілі були закріплені у Стратегії соціально-економічного розвитку Європейського Союзу до 2020 року та у Плані розвитку єдиного європейського транспортного простору — на шляху до конкурентоспроможної та ресурсоефективної транспортної системи до 2050 року щодо забезпечення транспортування, сприяння подальшому економічному зростанню та конкурентоспроможності як приватних осіб, так і держав.

В Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 року [5] зазначено одну з основних цілей співпраці і сформульовано її як, по-перше, сприяння реструктуризації та оновленню транспортного сектору України і поступовій гармонізації діючих стандартів та політики з існуючими в Європейському Союзі, зокрема шляхом впровадження заходів, викладених у Додатку до цієї Угоди, без шкоди для зобов'язань, що випливають з окремих транспортних угод, укладених між Сторонами. По-друге, спрямування на покращення руху пасажирів та вантажів, зростання транспортних потоків між Україною, Європейським Союзом і третіми країнами регіону за рахунок усунення адміністративних, технічних, прикордонних та інших перешкод, покращення транспортної мережі та модернізації інфраструктури, зокрема на головних транспортних осях, які з'єднують Сторони. При цьому така співпраця включає заходи, спрямовані на спрощення перетину кордонів.

У 2015 році результатами Ризького Саміту в межах платформи «Східне партнерство» було схвалення Спільної заяви, у якій зазначено важливість підписання Угоди між Україною та ЄС про Спільний авіаційний простір [4], як доречі це і передбачено Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 року.

У 2016 року Європейською Комісією обговорювались реформи у міжнародній транспортній сфері з урахуванням визначених пріоритетів відповідно до транспортної стратегії «Транспорт –

2050: дорожня карта з формування Єдиного європейського транспортного простору – на шляху до конкурентоспроможної та ресурсоефективної транспортної системи» – «Біла книга - 2011», де особливу увагу було приділено стратегії розвитку внутрішніх водних шляхів в Україні з подальшою перспективою включення до регіональної транспортної мережі TEN-T.

Того ж року у м. Одеса відбулася Міжнародна Транспортна Конференція 2016 «Інтегровані транспортні коридори Європа – Азія», дискусією якої були питання розвитку міжнародних транспортних коридорів, зокрема, напрями стратегії України з їх розвитку та організацію безперешкодного руху товарів для всіх видів транспорту, ефективного сполучення між державами як шлях до нових торгових відносин, їх вплив на формування міжнародних транспортних мереж, між представниками Європейського Союзу, Європейської економічної комісії ООН, ОБСЄ, Європейського інвестиційного Банку, Світового банку, Європейського Банку Реконструкції та Розвитку і представниками міністерств транспорту, компаній різних видів транспорту та операторів міжнародних перевезень, урядових і неурядових організацій учасників «Східного Партнерства» тощо.

Результатом таких обговорень було прийняття Спільної Декларації щодо досягнутих узгоджень розбудови інтегрованих транспортних сполучень між державами для забезпечення належного рівня міжнародної торгівлі.

Державами «Східного партнерства», державами-членами Європейського Союзу та Європейською Комісією у 2016 році схвалено рішення поширення транс'європейської транспортної мережі – TEN-T на сусідні з Європейським Союзом держави, в тому числі Україну. Так, наступним кроком для України став Брюссельський саміт, завдяки якому у 2017 році Україна була включена до індикативних карт Європейської транспортної мережі TEN-T. Не менш важливим на цьому саміті було визначення цілей та програм, з подальшим нормативним забезпеченням ефективних організаційно-правових механізмів щодо розвитку транспортних зв'язків до 2030 року за допомогою довгострокових інвестицій, спрямованих на забезпечення з'єднання держав між собою та Європейським Союзом. Саме це сприятиме як виходу України на ринок Європейського Союзу, так і розвитку інвестиційних проектів на внутрішньому ринку України.

Згодом в Україні у 2017 році відбулось підписання важливих міжнародних документів, а саме, Меморандум про співробітництво між залізничними компаніями України, Грузії та Азербайджану щодо спільної експлуатації постійного залізнично-поромного сполучення ЄС – Україна – Чорне море – Грузія – Азербайджан – Ка-

спійське море – країни Азійського регіону з використанням поромів, які знаходяться в сфері управління ПАТ «Укрзалізниця» та Меморандум про взаєморозуміння ДП «Адміністрація морських портів України» з компанією China Harbour Engineering, які надали можливості щодо здійснення інвестування у розвиток портової галузі України та перспектив збільшення вантажопотоку через порти України. Також Україною підписаний Меморандум про взаєморозуміння щодо подальшої співпраці в рамках проекту Via Carpatia, що дозволяє реалізувати транзитний потенціал на шляху між Європою та Азією, модернізуючи транспортну інфраструктуру України.

Незважаючи на певні кроки України, проаналізовані вище, ситуація з євроінтеграцією в міжнародній транспортній сфері залишається складною, наприклад, Проект закону «Про залізничний транспорт» та Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про автомобільний транспорт», Проект Закону про внесення змін до Повітряного кодексу України щодо удосконалення законодавчого врегулювання у сфері безпілотних повітряних суден цивільної авіації та інші, які розроблялись на виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, не прийняті та повернуті на доопрацювання, хоча пройшли численні обговорення українськими та європейськими експертами. І це є негативним явищем й спільною відповідальністю Уряду і Парламенту щодо зобов'язань імплементації Україною обов'язкових та безпосередньо пов'язаних з ними регламентів та директив Європейського Союзу.

Отже, необхідними кроками впровадження організаційно-правового механізму євроінтеграційних процесів щодо лібералізації міжнародних перевезень та розвитку міжнародної транспортної сфери з Європейським Союзом та його державами-членами може стати укладення двосторонніх угод між Україною та Європейським Союзом щодо спрощення дозвільної системи між Україною та державами-членами Європейського Союзу для транзитних перевезень транспортом, внесення відповідних змін до вже діючих двосторонніх угод стосовно умов транзитних перевезень вантажів між Україною та державами-членами Європейського Союзу, в цілому вирішення питань щодо зобов'язань імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, у сфері інфраструктури, прискорення етапів реформування в Україні в рамках виконання Угоди про асоціацію, зокрема, схвалення парламен-

том євроінтеграційних законопроектів у сфері транспортної інфраструктури.

Висновки. Враховуючи, що Україна залучена до процесу євроінтеграції, та, спираючись на реалії сьогодення, співробітництво у транспортній сфері між Україною та Європейським Союзом, що передбачає поступову реалізацію на своїй території спільних правил міжнародних перевезень, зміцнення європейської безпеки і екологічних стандартів, а отже, є важливим розвитком цифрових інфраструктур та інтелектуальних транспортних систем України, визначеною підвищенням безпеки дорожнього руху та зосередженні уваги на екологічності транспортної сфери, майбутніми кроками підвищення авіаційної безпеки та спільним авіаційним простором тощо. Є однією з пріоритетних форм співробітництва щодо організаційно-правового підґрунтя належних умов євроінтеграційних процесів у міжнародній транспортній сфері для вдосконалення порядку розрахунків, дозвільних документів, введення єдиних технічних стандартів, узгодження транспортної політики держави, впровадження рекомендацій та правових норм необхідних при реформуванні зазначеної сфери. Україна, підписавши Угоду про асоціацію, та взявши на себе зобов'язання щодо наближення національного законодавства до законодавства Європейського Союзу, впровадження європейських стандартів та норм, зокрема, у транспортній сфері, має спрямувати всі сили на виконання, передбачених для нашої держави зобов'язань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Національна транспортна стратегія України на період до 2030 року, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.05.2018 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/430-2018-%D1%80#Text> (дата звернення: 27.11.2023).
2. Регламенту (ЄС) 1315/2013 Європейського Парламенту і Ради від 11 грудня 2013 року Про настанови Євросоюзу щодо розвитку транс'європейської транспортної мережі. URL: https://insat.org.ua/files/nav/law/3/reg_1315-2013_uk.pdf (дата звернення: 27.11.2023).
3. Стратегії Європейської Комісії «Транспорт – 2050: дорожня карта з формування Єдиного європейського транспортного простору – на шляху до конкурентоспроможної та ресурсоефективної транспортної системи». URL: https://brdo.com.ua/wp-content/uploads/2016/01/1_Bilaknyga-transport-plan-rozvytku-yedynogo-yevropey-skogo-transportnogo-prostoru-na-shlyahu-do-konkuretnospromozhnoi-ta-resursoefektyvnoi-.pdf (дата звернення: 27.11.2023).

4. Угода між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом і його державами-членами, з іншої сторони, про спільний авіаційний простір: ратифікована Законом України від 17 лютого 2022 року № 2067-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984> (дата звернення: 27.11.2023).
5. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: ратифікована Законом України від 16 вересня 2014 року № 1678-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984> (дата звернення: 27.11.2023).

УДК 347.637

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.42>

УХИЛЕННЯ ВІД ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ЯК ПІДСТАВА ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ

Пархоменко В.О.,*адвокат, здобувач вищої освіти
третього (освітньо-наукового) рівня,
Національний університет водного
господарства та природокористування
ORCID: 0009-0004-6425-2706*

Пархоменко В. О. Ухилення від виконання обов'язків як підстава позбавлення батьківських прав.

У статті досліджується позбавлення батьківських прав як найобтяжливіша форма відповідальності батьків. Встановлено, що позбавлення батьківських прав повинно здійснюватися виключно з метою забезпечення якнайкращих інтересів дитини. Про це йдеться, зокрема, у нормах Декларації прав дитини від 20 листопада 1959 року, Сімейного кодексу України, практиці Європейського суду з прав людини та Верховного Суду України.

Ухилення від виконання батьківських обов'язків може бути однією з підстав для позбавлення батьківських прав. Встановлено, що виходячи із судової практики в означеній сфері, невиконання батьківських обов'язків слід трактувати по-різному. Для прикладу, суди часто розглядають як ухилення батьків від виконання своїх обов'язків, коли матір або батько ухиляються від сплати аліментів на утримання дитини. Ця підстава ґрунтується на тезі про те, що неможливо забезпечити турботу та належний розвиток дитини, медичний догляд та лікування без надання матеріального утримання. В той же час в умовах війни росії проти України економічна ситуація залишається не найкращою, що може виступати причиною несплати аліментів і має враховуватися судами.

На підставі аналізу судової практики, виявлено випадки використання інструменту позбавлення батьківських прав саме з метою покарання батьків за нестабільну сплату аліментів, за недостатню увагу до дітей тощо. Це стосується, використання малозначних підстав для позбавлення батьківських прав, а саме незначна сума заборгованості по аліментах, невчасна і не в повному обсязі оплата, відсутність підтримки в бажаннях та додаткових прагненнях тощо.

Зроблено висновок, що ухилення батьків від виховання дітей, як підстава позбавлення батьківських прав, можлива у випадку, коли батьки не створюють необхідні умови для фізичного,

емоційного чи соціального розвитку дитини. Однак, такий захід може застосовуватися лише за умови винної поведінки батьків, свідомого нехтування ними своїми обов'язками і коли змінити поведінку батьків в кращу сторону неможливо, а також базуватися на комплексі обставин, кожна з яких потребує ретельного аналізу та обґрунтування.

Ключові слова: позбавлення батьківських прав, ухилення батьків від виховання дітей, сімейне законодавство, практика Європейського суду з прав людини.

Parkhomenko V. O. Avoidance of duties as a basis for deprivation of parental rights.

The article examines the deprivation of parental rights as the most burdensome form of parental responsibility. It has been established that the deprivation of parental rights is a serious measure of influence, which should be carried out exclusively in the best interests of the child. This is stated, in particular, in the norms of the Declaration of the Rights of the Child dated November 20, 1959, the Family Code of Ukraine, the practice of the European Court of Human Rights and the Supreme Court of Ukraine.

Avoidance of parental duties can be one of the grounds for deprivation of parental rights. It has been established that, based on judicial practice in the specified area, non-fulfillment of parental duties should be interpreted differently. For example, the courts often regard it as parental evasion when a mother or father avoids paying child support. This reason is based on the thesis that it is impossible to provide care and proper development of the child, medical care and treatment without providing material maintenance. At the same time, in the conditions of Russia's war against Ukraine, the economic situation remains not the best, which may be the reason for non-payment of alimony.

Based on the analysis of court practice, cases of using the instrument of deprivation of parental rights have been identified precisely for the purpose of punishing parents for unstable payment

of alimony, for insufficient attention to children, etc. This applies to the use of insignificant grounds for the deprivation of parental rights, namely a small amount of alimony arrears, untimely and incomplete payment, lack of support in desires and additional aspirations.

It was concluded that parents' evasion of raising children, as a reason for deprivation of parental rights, is possible in the case when parents do not create the necessary conditions for the child's physical, emotional or social development, it can be. However, only under the condition of culpable behavior of the parents, their deliberate neglect of their duties should be allowed only when it is impossible to change the behavior of the parents for the better and based on a complex of circumstances, each of which requires careful analysis and justification.

Key words: deprivation of parental rights, avoidance of parents from raising children, family legislation, practice of the European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Позбавлення батьківських прав безумовно є найобтяжливішою формою відповідальності батьків у сімейних правовідносинах. Це пов'язано з тим, що батьківство потребує усвідомленого ставлення, розуміння батьками їх морального та правового обов'язку щодо виховання, від якого залежить процес розвитку дитини як особистості. Саме тому серед підстав позбавлення батьківських прав за сімейним законодавством України, передбачено, зокрема, ухилення від виконання обов'язків. Водночас існують дискусійні моменти, що пов'язані з цією підставою.

Стан опрацювання. Позбавлення батьківських прав було предметом наукових пошуків теоретиків та практиків цивільного та сімейного права, зокрема, І. Борисюк, В. Гопанчук, В. Даченко, В. Мироненко, Я. Мошинська та інших.

Метою статті є схарактеризувати ухилення від виконання обов'язків як підставу позбавлення батьківських прав та визначити проблемні практичні аспекти.

Виклад основного матеріалу. У п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 30 березня 2007 року № 3 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» наголошується, що «позбавлення батьківських прав (тобто прав на виховання дитини, захист її інтересів, на відібрання дитини в інших осіб, які незаконно її утримують, та ін.), що надані батькам до досягнення дитиною повноліття та ґрунтуються на факті спорідненості з нею, є крайнім заходом впливу на осіб, які не виконують батьківських обов'язків, а тому питання про його застосування слід вирішувати

лише після повного, всебічного, об'єктивного з'ясування обставин справи, зокрема ставлення батьків до дітей» [7].

Така позиція Верховного Суду України ґрунтується та підтверджується міжнародними документами, нормами національного законодавства та практикою Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Для прикладу, результатом багаторічної роботи міжнародної спільноти стала Декларація прав дитини від 20 листопада 1959 року Генеральної Асамблеї ООН, яка проголосила основні принципи захисту прав дитини. Ці принципи закріплюють, зокрема, необхідність спеціального захисту, можливостей і сприятливих умов для фізичного, розумового, морального, духовного та соціального розвитку здоровим і нормальним шляхом в умовах свободи та гідності (принцип 2); право на здорове зростання й розвиток; право на відповідне харчування, житло, розваги та медичне обслуговування (принцип 4); право дитини, неповнолітньої у фізичному, психічному або соціальному аспекті, на спеціальний режим, освіту і піклування, необхідні з огляду на її особливий стан (принцип 5); право на повний і гармонійний розвиток зростання під опікою і відповідальністю своїх батьків, в атмосфері любові і моральної та матеріальної забезпеченості; право дітей, що не мають сім'ї чи достатніх засобів для існування, на особливе піклування (принцип 6); право на захист від усіх форм недбалого ставлення, жорстокості та експлуатації (принцип 9) [5]. У Преамбулі Декларації 1959 року визначена її мета, що полягає у забезпеченні дітям щасливого дитинства та користування передбаченими нею правами і свободами для їхнього особистого блага та блага суспільства. Обов'язок щодо забезпечення названих вище прав, за Декларацією, покладається передусім на батьків, і вже потім на окремих осіб, добровільні організації, місцеві влади, національні уряди та суспільство загалом [2, с. 10].

У нормах Сімейного кодексу України, визначено перелік підстав для позбавлення батьківських прав. Мати (батько) можуть бути позбавлені судом батьківських прав, якщо вона (він): не забрали дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я без поважної причини й протягом 6 місяців не виявляли щодо неї батьківського піклування; ухиляються від виконання своїх обов'язків з виховання дитини; жорстоко поводяться з дитиною; є хронічними алкоголіками або наркоманами; вдаються до будь-яких видів експлуатації дитини, примушують її до жебракування та бродяжництва; засуджені за вчинення умисного кримінального правопорушення щодо дитини [14].

Відзначимо, що позбавлення батьківських прав як крайній захід впливу підтверджується і в усталеній практиці ЄСПЛ, яка спрямована на утвердження принципу забезпечення найкращих

інтересів дитини. Для прикладу, у своїй рішенні проти України ЄСПЛ констатував наступні пра-вила:

по-перше, при визначенні найкращих інтере-сів дитини в кожній конкретній справі необхідно враховувати два аспекти: інтересам дитини най-краще відповідає збереження її зв'язків із сім'єю, крім випадків, коли сім'я є особливо непридат-ною або неблагополучною; у найкращих інтере-сах дитини є забезпечення її розвитку в безпеч-ному, спокійному та стійкому середовищі, що не є не благодійним [10];

по-друге, законне право батьків і дітей бути поряд один із одним є основоположним складни-ком сімейного життя, тому заходи державних ор-ганів, які спрямовано на перешкоджання цьому праву, є втручанням у права дитини [11];

по-третє, між інтересами дитини та интереса-ми батьків повинна існувати справедлива рівно-вага, і, дотримуючись такої рівноваги, особлива увага має бути до найважливіших інтересів дити-ни, які за своєю природою та важливістю мають переважати над інтересами батьків [12].

Ці аспекти стосуються і ухилення від виконан-ня обов'язків як підстави позбавлення батьків-ських прав. Зауважимо, що виходячи із судової практики національних судів в досліджуваній сфері, невиконання батьківських обов'язків слід трактувати по-різному.

Пунктом 16 Постанови Пленуму Верховного суду України від 30 березня 2007 року № 3 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про поз-бавлення та поновлення батьківських прав» пе-редбачено, що ухилення батьків від виконання своїх обов'язків має місце, коли вони не піклуються про фізичний і духовний розвиток дитини, її навчання, підготовку до самостійного життя, зокрема: не забезпечують необхідного харчу-вання, медичного догляду, лікування дитини, що негативно впливає на її фізичний розвиток як складову частину виховання; не спілкуються з дитиною в обсязі, необхідному для її нормально-го самоусвідомлення; не надають дитині доступу до культурних та інших духовних цінностей; не сприяють засвоєнню нею загальнонавчаних норм моралі; не виявляють інтересу до її внутрішньо-го світу; не створюють умов для отримання нею освіти [7].

Наприклад, ухилення батьків від виконан-ня своїх обов'язків відбувається, коли матір або батько ухиляються від сплати аліментів на утри-мання дитини. Ця підстава ґрунтується на тезі про те, що неможливо забезпечити турботу та належний розвиток дитини, медичний догляд та лікування без надання матеріального утримання.

В той же час в умовах війни росії проти Укра-їни економічна ситуація залишається не найкра-щою. Унаслідок повномасштабної війни в Україні

станом на січень 2023 року, за оцінкою Київської школи економіки, прямих збитків зазнали що-найменше 109 великих і середніх підприємств різних форм власності, а загальна сума збитків оцінюється в 13 млрд. дол. [6]. За оцінкою експертів, 19 (17%) приватних та державних під-приємств з-поміж великих та середніх зруйнова-но повністю, ще 90 (83%) пошкоджено частково. Унаслідок таких руйнацій, посилюються ризики для трудової діяльності, добробуту працездат-ного населення та членів їхніх родин. Згідно з офіційною статистикою, станом на 1 січня 2023 року, статус безробітного мали 186,5 тис. осіб за наявності 21,2 тис. одиниць вакансій. Відповід-но, на одне вакантне місце претендувало майже дев'ять офіційно зареєстрованих шукачів робо-ти [1].

Такі обставини безумовно повинні врахову-ватися судом. Хочемо підтримати в цьому кон-тексті позицію В. Гопанчук та В. Мироненко, які підкреслюють, що поняття «ухилення батьків від виконання своїх обов'язків щодо виховання дитини» як складна життєва обставина і поняття «ухилення батьків від виконання своїх обов'яз-ків щодо виховання дитини» як підстава позбав-лення батьків батьківських прав не сумісні, і між ними величезна різниця [3, с. 111].

В. Даценко також наголошує на тому, що у су-довій практиці трапляються непоодинокі випад-ки використання інструменту позбавлення бать-ківських прав саме з метою покарання батьків за нестабільну сплату аліментів, за недостатню увагу до дітей тощо [4, с. 104].

Дійсно, у практиці зустрічаються малознач-ні підстави для позбавлення батьківських прав. Для прикладу, незначна сума заборгованості по аліментах, невчасна і не в повному обсязі опла-та, відсутність підтримки в бажаннях та додатко-вих прагненнях тощо.

Так, у рішенні Калуського міськрайонного суду Івано-Франківської області за позовною заявою ОСОБА_1 до ОСОБА_2 зазначається, що ОСОБА_2 є батьком дитини ОСОБА_3, ІН-ФОРМАЦІЯ_1 від виконання своїх батьківських обов'язків він самоусунувся, вихованням дочки не займається, про стан її здоров'я, фізичний, духовний та моральний розвиток не піклується, будь-які стосунки з дитиною не підтримує. Ок-рім цього, у відповідача наявна заборгованість зі сплати аліментів в розмірі 16 614 грн. [13].

У рішенні Броварського міськрайонного суду Київської області йдеться про позбавлення ОСО-БА_2 батьківських прав, на підставі того, що батько не бере участі у вихованні дитини, не провідує сина, не цікавиться здоров'ям дитини, успіхами у навчанні, морально та матеріально не підтримує дитину, аліменти платить невчас-но і не в повному обсязі. В свою чергу ОСОБА_2 зазначив, що заперечує щодо позбавлення його

батьківських прав по відношенню до сина. Повідомив, що хоче спілкуватися з ним, приймати участь у його вихованні та надав чек про сплату заборгованості по аліментах [8].

У рішенні Голосіївського районного суду м. Києва за позовною заявою ОСОБА_1 до ОСОБА_2 йдеться про те, що відповідач, не вважає за потрібне піклуватись про базові потреби та факультативні заняття власного сина, не підтримує матеріально його в дитячих бажаннях та додаткових прагненнях [9].

В. Даценко також підкреслює, що при позбавленні батьківських прав суд насамперед повинен відповісти собі на запитання: «Як позбавлення батьківських прав змінить ситуацію з дитиною на краще?» [4]. Хотілося б додати, що це питання залишається риторичним і, на наше переконання, позбавлення батьківських прав з мотивів відплати іншому з подружжя за наявності формальних підстав навпаки може негативно вплинути на дитину, зокрема, на її світосприйняття та розуміння сім'ї та завдати психологічного дискомфорту.

Висновки. Вважаємо, що ухилення батьків від виховання дітей, як підстава позбавлення батьківських прав, можлива у випадку, коли батьки не створюють необхідні умови для фізичного, емоційного чи соціального розвитку дитини. Однак, такий захід може застосовуватися лише за умови винної поведінки батьків, свідомого нехтування ними своїми обов'язками і коли змінити поведінку батьків в кращу сторону неможливо, а також базуватися на комплексі обставин, кожна з яких потребує ретельного аналізу та обґрунтування. Недопустимим є використання для цього формальних та малозначних приводів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Безробіття в Україні в період повномасштабної війни. *Національний інститут стратегічних досліджень*. URL: <https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/bezrobittya-v-ukrayini-v-period-povnomasshtabnoyi-viynu> (дата звернення: 27.11.2023)
2. Борисюк І. Еволюція міжнародного нормативного механізму захисту прав дитини. *Juris Europensis Scientia*. 2021. Випуск 2. С. 7–12.
3. Гопанчук В., Мироненко В. Ухилення батьків від виконання обов'язку щодо виховання дитини в умовах воєнного стану в Україні: складні життєві обставини чи підстава позбавлення батьківських прав. *Юридичний вісник*. 2022. № 5. С. 109–119.
4. Даценко В. Забезпечення інтересів дитини у справах про позбавлення батьківських прав. *Слово Національної школи суддів України*. 2021. № 1 (34). С. 103–117.
5. Декларація прав дитини від 20 листопада 1959 р. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384#Text (дата звернення: 27.11.2023).
6. Ключові результати дослідження стану та потреб українського бізнесу. CID. 2022. 08 серп. URL: <https://cid.center/key-results-of-the-study-of-the-state-and-needs-of-ukrainian-business/> (дата звернення: 27.11.2023)
7. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав: Постанова Пленуму Верховного суду України від 30 березня 2007 року. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-07> (дата звернення: 27.11.2023).
8. Рішення Броварського міськрайонного суду Київської області № 361/2145/21 від 27.10.2022 року. Аналітично-правова система ZakonOnline. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/107335745?from=%22%D0%BF%D1%80%D0%BE%20%D0%BF%D0%BE%D0%B7%D0%B1%D0%B0%D0%B2%D0%BB%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%20%D0%B1%D0%B0%D1%82%D1%8C%D0%BA%D1%96%D0%B2%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B8%D1%85%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%22%D0%B0%D0%BB%D1%96%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D0%B8> (дата звернення: 27.11.2023).
9. Рішення Голосіївського районного суду м. Києва № 752/24970/17 від 23.01.2019 року. Аналітично-правова система ZakonOnline. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/79736612?from=%22%D0%BF%D1%80%D0%BE%20%D0%BF%D0%BE%D0%B7%D0%B1%D0%B0%D0%B2%D0%BB%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%20%D0%B1%D0%B0%D1%82%D1%8C%D0%BA%D1%96%D0%B2%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B8%D1%85%20%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%22%D0%B0%D0%BB%D1%96%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D0%B8> (дата звернення: 27.11.2023).
10. Рішення Європейського суду з прав людини від 11 липня 2017 року у справі «М.С. проти України» (заява № 2091/13). *ЛІГА: ЗАКОН*. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SOO00995> (дата звернення: 27.11.2023).
11. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Савіні проти України» від

- 18 грудня 2008 року (заява № 39948/06).
Офіційний вісник України. 2009. № 84.
 Ст. 2852.
12. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Хант проти України» від 7 грудня 2006 року (заява № 31111/04). Аналітично-правова система ZakonOnline. URL: <https://zakononline.com.ua/echr-practice/show/5756?from=%D0%A5%D0%B0%D0%BD%D1%82%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%82%D0%B8%20%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D0%B8> (дата звернення: 27.11.2023)
13. Рішення Калуського міськрайонного суду Івано-Франківської області №345/5552/21 від 17.01.2022 року. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102710206> (дата звернення: 27.11.2023)
14. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст. 135.

УДК 347.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.43>

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАЛУЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙ ДЛЯ СТВОРЕННЯ КСЕНОІМПЛАНТАТІВ І МОЖЛИВОСТІ ЇХ ПОДАЛЬШОЇ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ

Попов В.А.,

кандидат юридичних наук, асистент

кафедри цивільно-правової політики, права інтелектуальної власності та інновацій

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0001-6636-2096

Попова С.О.,

доктор філософії у галузі «Право»,

старший викладач кафедри цивільного права та процесу факультету №6

Харківського національного університету внутрішніх справ

ORCID: 0000-0003-3628-1513

Попов В.А., Попова С.О. Правові проблеми залучення інвестицій для створення ксеноімплантатів і можливості їх подальшої трансплантації.

У статті визначено, що таке ксеноімплантати та їх важливе місце серед сучасних методів лікування шляхом трансплантації. Встановлено, що для розвитку та функціонування зазначеної методики необхідне впровадження інновацій та сучасних науково-технічних доробок. Щодо цього зазначено, що проведення трансплантації ксеноімплантатів не врегульовано законодавством на належному рівні, їх правовий статус остаточно не вирішений, а те, що регламентовано – містить певні обмеження. Доведено, що ксеноімплантати є об'єктами цивільного права і до них можна застосовувати правовий режим речей. З'ясовано, що для якісного впровадження новітніх технологій із застосуванням ксеноімплантатів необхідно залучати інвестиції. Разом з тим, встановлено, що розробка ксеноімплантатів вимагає значних витрат на дослідження, клінічні випробування та виробництво. Проаналізовано правові проблеми, з якими може зіткнутися інвестор у процесі вкладення коштів у таку технологію як ксеноімплантати. Внаслідок певних прогалин у законодавстві про трансплантацію, зокрема, щодо виготовлення і використання ксеноімплантатів, неврегулювання розподілу і статусу матеріалу тварин, не закріплення правил розведення тварин, матеріали яких будуть використовуватися у виготовленні ксеноімплантатів, не визначення медико-біологічних вимог, яких необхідно дотримуватися у досліджуваній діяльності, відсутність положень, які б регулювали укладення певних угод про якість, які забезпечують дотримання стандартів на кожному етапі, а також не визначення та не передбачення певних ризиків

для інвесторів створює перепони у впровадженні інвестиційної діяльності щодо сфери ксеноімплантатів. Визначено, що регламентування законодавством України окреслених питань вирішить чимало правових проблем із залученням інвестицій для створення ксеноімплантатів і можливості їх подальшої трансплантації.

Ключові слова: об'єкти цивільного права, ксеноімплантати, медичне право, медичні послуги, венчурне інвестування, інноваційна діяльність, інвестиційна діяльність.

Popov V., Popova S. Legal problems of attracting investments for the creation of xenoimplants and the possibility of their subsequent transplantation.

The article defines what xenoimplants are and their important place among modern methods of treatment by transplantation. It has been established that the development and functioning of the specified methodology requires the introduction of innovations and modern scientific and technical developments. In this regard, it is stated that the transplantation of xenoimplants is not regulated by legislation at the appropriate level, their legal status is not finally resolved, and what is regulated contains certain limitations. It has been proven that xenoimplants are objects of civil law and the legal regime of things can be applied to them. It was found that for the high-quality implementation of the latest technologies with the use of xenoimplants, it is necessary to attract investments. However, it has been established that the development of xenoimplants requires significant costs for research, clinical trials and production. The legal problems that an investor may face in the process of investing in such a technology as xenoimplants are analyzed. As a result of

certain gaps in the legislation on transplantation, in particular, regarding the manufacture and use of xenoimplants, failure to regulate the distribution and status of animal material, failure to establish the rules for breeding animals whose materials will be used in the manufacture of xenoimplants, failure to define the medical and biological requirements that must be followed in the research activity, the lack of provisions that would regulate the conclusion of certain quality agreements that ensure compliance with standards at each stage, as well as not identifying and predicting certain risks for investors creates obstacles in the implementation of investment activities in the field of xenoimplants. It was determined that the regulation of the outlined issues by the legislation of Ukraine will solve many legal problems with attracting investments for the creation of xenoimplants and the possibility of their subsequent transplantation.

Key words: objects of Civil Law, xenoimplants, Medical Law, medical services, venture investment, innovative activity, investment activity.

Постановка проблеми. Правове регулювання сучасних методів лікування часто не відповідає сьогоднішнім реаліям через швидкий розвиток новітніх технологій та виникнення експериментальних досліджень. Проте, для збереження людського життя зазвичай, керуючись основними принципами захисту основоположних прав людини, етичними нормами та загальними положеннями законодавства, лікарі за згодою пацієнта можуть піти на ризик і використати ще недоопрацьований метод лікування, коли надії вже практично немає.

Водночас, щорічно в Україні, як і в усьому світі, трансплантації органів гостро потребують сотні тисяч пацієнтів. Однак, ця потреба не може і ніколи не зможе бути задоволена тільки за рахунок людських донорських органів. Навіть у таких порівняно невеликих країнах як Англія щорічно проводять понад 10 тисяч трансплантацій. Хронічний і практично нескінченний дефіцит неминуче погіршується об'єктивними причинами – дуже високою індивідуальною імуногенетичною специфічністю органів, надзвичайною складністю їх отримання і, на жаль, захмарною вартістю [1, с. 24]. Відтак, для вирішення вказаних проблем сьгодні використовують анатомічний матеріал тварин, який, так би мовити, адаптований під людські потреби і може бути трансплантований людині. Йде мова про ксеноімпланти, тобто медичні вироби, які виготовлені з тканин або органів тварин. Вони, як правило, використовуються в різних медичних процедурах, таких як трансплантація шкіри, серця, нирок та інших органів [2].

Діяльність з розробки, впровадження та поширення нових технологій в цій сфері є особли-

во важливою, зокрема, й через збройну агресію російської федерації проти нашої держави. Адже чимало людей так чи інакше постраждали від дій окупантів, зокрема, постійних обстрілів, що призвело до величезної кількості травм, опіків та інших пошкоджень.

Для розвитку та функціонування зазначеної методики необхідне впровадження інновацій та сучасних науково-технічних доробок. У свою чергу, для цього необхідні інвестиції, які дозволять провести дослідження та впровадити новітні технології. Така діяльність буде характеризуватися ризиковістю, адже інвестори можуть не отримати прибуток і втратити вкладені кошти, а також існує ймовірність того, що продукт не буде допущений до використання або знайдеться більш дешевий чи ефективний аналог. Таким чином, йде мова про венчурне інвестування у медичну сферу, пов'язану із трансплантацією ксеноімплантів.

Проте, незважаючи на значні успіхи в галузі трансплантації тканин і органів, подальший її розвиток стримується невирішеними проблемами, що мають такі аспекти як: біомедичний, економічний і соціальний (соціопсихологічний, етичний і правовий) [1]. Щодо економічної складової, то це вирішується залученням інвестицій. Але, існує низка протиріч із таким залученням, адже як можна зацікавити інвестора приєднатися до цієї сфери, якщо із впровадження трансплантації ксеноімплантів є певні правові проблеми, через що інноваційна діяльність буде незахищеною.

Метою статті є характеристика ксеноімплантів як об'єкта цивільного права, а також визначення правових проблем, які існують сьгодні під час залучення інвестицій у такий напрям діяльності.

Виклад основного матеріалу. Сфера трансплантації ксеноімплантів є відносно новою та перспективною. Внаслідок браку коштів на проведення досліджень із трансплантації ксеноімплантів або навіть для виготовлення сертифікованих продуктів необхідно залучати інвесторів. Залучення інвестицій в охорону здоров'я регіонів України має чимале значення для національної економіки загалом. Тип та якість охорони здоров'я, впливає на позиціонування країни на глобальному рівні та є потужним сигналом для іноземних інвесторів. Наприклад, у США охорона здоров'я фігурує серед стрижневих чинників Індексу глобальної конкурентоспроможності, який щорічно публікує Всесвітній економічний форум у Давосі. Децентралізація об'легшує залучення іноземних і внутрішніх інвестицій до регіонів взагалі, заохочує медичних інвесторів зокрема, сприяє розвитку охорони здоров'я, медичного і рекреаційного туризму [3, с. 95-96]. Це означає, що поодинокі місцеві лабораторії або до-

слідницькі центри можуть отримати більше інвестицій з огляду на менш масштабний розмах та сприяння місцевої влади до розвитку певної інноваційної діяльності в регіоні.

Біотехнології та фармацевтика є інвестиційно привабливими наукомісткими сферами та передвісниками становлення нового типу економіки – біоекономіки або економіки, що заснована на біотехнологіях. І для більшості країн світу, і для України обидві сфери є у переліку національних пріоритетів, зокрема в Законі України «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні» зазначено, що одним із стратегічних пріоритетів є впровадження нових технологій та обладнання для якісного медичного обслуговування, лікування, фармацевтики [4, с.42].

Інвестиційна діяльність у сфері трансплантації ксеноімплантантів має свої особливості через специфічність цієї галузі медицини. Розробка ксеноімплантантів вимагає значних витрат на дослідження, клінічні випробування та виробництво. Ці витрати можуть бути дуже значущими, оскільки вимагається забезпечити безпеку та ефективність ксеноімплантантів перед їх використанням у пацієнтів. Водночас, така сфера діяльності є дуже привабливою, незважаючи на витрати, адже ксеноімпланти є доволі перспективним та привабливим напрямом наукової та інноваційної розробки, який цікавий як з медико-гуманітарної точки зору, так і з комерційної. Оцінювання інвестиційної привабливості підвищує обґрунтованість управлінських рішень, створює умови для ефективної інвестиційної діяльності та потребує модернізації системи державного управління інвестиційними процесами [5]. Відтак, потребує певного законодавчого врегулювання.

Ксеноімпланти є предметом наукових досліджень, а відтак і більш детального правового регулювання в багатьох країнах світу. Згідно норм зарубіжного законодавства вони вважаються об'єктами цивільного права, тобто на них поширюється загальні положення про власність. Це означає, що ксеноімпланти можуть бути предметом цілої низки цивільно-правових договорів, а також можуть мати певний правовий режим захисту.

Однак, ксеноімпланти мають деякі особливості, які відрізняють їх від інших об'єктів цивільного права. По-перше, ксеноімпланти є біологічними об'єктами, а це означає, що вони можуть мати власне «життя». По-друге, ксеноімпланти можуть бути джерелом інфекцій або інших захворювань. У зв'язку з цим, законодавством багатьох країн встановлено певні обмеження на використання ксеноімплантів. Наприклад, у деяких країнах ксеноімпланти можна використовувати лише в медичних дослідженнях або для лікування пацієнтів, у яких немає інших варіантів лікування.

В Україні обіг ксеноімплантів, як речей, регулюється Цивільним кодексом України, а як спеціального об'єкта цивільного права – Законом України «Про трансплантацію органів і тканин людини» та іншими нормативно-правовими актами, як правило медичного спрямування. Відповідно до цих норм, ксеноімпланти є об'єктами цивільного права, на них поширюється загальне законодавство про власність.

Так, відповідно до положень глави 12 Цивільного кодексу України, об'єктами цивільних прав є речі, гроші, цінні папери, цифрові речі, майнові права, роботи та послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні та нематеріальні блага. Об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи [6].

Статтею 179 Цивільного кодексу України визначено поняття речі. Річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки [6]. Беручи до уваги те, що на ринку товарів і послуг України можна вільно придбати ксеноімпланти, наприклад, згадану вище, свинячу шкіру, можна дійти логічного висновку, що вони є річчю в традиційному розумінні цієї категорії. Проте, використання таких речей, а особливо можливість залучення інвесторів для проведення досліджень супроводжується певними правовими проблемами.

Однією з таких проблем є *недосконалість законодавства про трансплантацію, зокрема, щодо виготовлення і використання ксеноімплантів*. Чинне законодавство України про трансплантацію, окрім трансплантації анатомічних матеріалів, вилучених у людини, визначає умови застосування операцій з використанням медичних виробів, які виготовлені з анатомічних матеріалів тварини (ксеноімплантів). Поруч із цим, Закон про трансплантацію не визначає жодних специфічних принципів проведення такого медичного втручання [7, с.82]. Дійсно, ряд прогалин в чинному законодавстві України є суттєво проблемою, зокрема, в умовах війни, адже відсутність регулювання певних способів рятування життя та здоров'я людини може мати ціною це саме життя чи здоров'я.

Втім, не всі, а також не просто органи та анатомічні матеріали тварин можуть вважатися ксеноімплантами. Так, відповідно до статті 18 Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині», пересадка людині органів та інших анатомічних матеріалів тварини забороняється [2]. В цій нормі мова йде про необроблені тканини, в первинному вигляді після вилучення з організму тварин. Імплантації

людині можуть застосовуватися біоімпланти та ксеноімпланти. Виготовлення, контроль якості та обіг біоімплантів і ксеноімплантів здійснюються в порядку, затвердженому Кабінетом Міністрів України.

Варто також вказати на інші законодавчі проблеми, зокрема, щодо *розподілу і статусу матеріалу тварин, правила розведення тварин*, матеріали яких будуть використовуватися для виготовлення ксеноімплантів, стратегічний розподіл виробничих потужностей для забезпечення безперебійного постачання тварин, а також контролю щодо запобігання виникненню інфекційних захворювань.

Адже, медико-біологічними вимогами до тварин, умови їх утримання, порядок вилучення у тварин анатомічних матеріалів для виготовлення ксеноімплантів, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2021 року № 158, передбачено, що для виготовлення ксеноімплантів вилучають тканини від здорових сільськогосподарських тварин, які мають негативні результати клінічних та лабораторних досліджень на інфекційні та інвазійні хвороби. В анатомічних матеріалах тварин, призначених для виготовлення ксеноімплантів, повинна бути відсутня бактеріологічна, вірусологічна та мікологічна контамінація та наявна специфічна активність. Анатомічні матеріали тварин, призначені для виготовлення ксеноімплантів, вилучають у спеціально призначеному приміщенні (секційній кімнаті, призначеній для розтину трупів тварин) з дотриманням асептичних умов [2]. Наприклад, щодо опіків існує велика кількість методик лікування за допомогою ксеноімплантів, зокрема, свинячої шкіри [8].

Однак, законодавство України також встановлює і певні обмеження на використання ксеноімплантів. Зокрема, ксеноімпланти можуть використовуватися лише для лікування пацієнтів, у яких немає інших варіантів лікування. Крім того, ксеноімпланти повинні бути виготовлені з тканин або органів тварин, які не є носіями інфекційних захворювань. При цьому в Україні проведення самої процедури ксенотрансплантації законодавчо забороняється, однак, одночасно, допускається застосування ксеноімплантів.

Із самого початку розвитку ксенотрансплантології, трансплантологи вважали, що чим ближче тварина-донор до людини, тим більша ймовірність успішної пересадки органу. Тому мавпи розглядалися як основні тварини-донори. Однак, такі чинники як: обмежена кількість тварин цього виду, труднощі виведення в неволі необхідної кількості приматів, етичні проблеми, пов'язані з вбивством мавп – унеможливили їх використання [9, с. 18.]

Важливою вимогою є *дотримання медико-біологічних вимог* щодо тварин-донорів та прин-

ципу гуманності з урахуванням Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» [10]. Особливу увагу щодо регулювання виготовлення та використання трансгенних організмів потрібно звернути на Конвенцію про охорону біологічного різноманіття, яку Україна ратифікувала у 1995 році, а також на міжнародні договори про біозахист [11]. З огляду на те, що хоч цивільним законодавством України визначено, що тварини є особливим об'єктом цивільних прав і на них поширюється правовий режим речі, крім випадків, встановлених законом [6]. Водночас, захисники тварин по всьому світу виступають проти використання тварин у розважальних програмах, споживання їх у їжу, а також проведення дослідів на них. Разом з тим, для рятування життя людини і виготовлення ксеноімплантів безпечної якості, необхідно провести чимало експериментів, які торкаються теми біозахисту. Таким чином, цей факт може негативно вплинути на інвестиційну діяльність, адже до розробників технологій і їх інвесторів з боку правозахисних організацій буде пильна увага та необ'єктивна критика.

Ще однією проблемою, на яку варто вказати, це те, що законодавством також *не врегульовано укладення певних угод про якість, які забезпечують дотримання стандартів на кожному етапі, використання якісних і, так би мовити, безпечних матеріалів*. Також йде мова про необхідність залучення компетентних науковців з дозволами на певні дослідження, що є важливою умовою для інвесторів, адже це допоможе мінімізувати інвестиційні та інноваційні ризики.

Також важливим моментом є *ризикова діяльність для інвесторів*. Дослідження та розробка нових технологій в сфері ксеноімплантів займає багато років, і результати не завжди гарантовані. Варто зазначити, що венчурне інвестування так чи інакше є ризиковою діяльністю, та коли йде мова про людське здоров'я, то це стосується не інноваційного чи інвестиційного ризику. Водночас, інвестори повинні бути готові до вкладання капіталу на довгий термін і витрат на підтримку та продовження досліджень у випадку невдачі. У разі успіху ксеноімпланти можуть стати дуже цінними терапевтичними засобами для лікування хвороб і травм, для яких немає інших доступних методів лікування. Інвестори можуть очікувати великого попиту на такі продукти у майбутньому. Інвестиційна та інноваційна діяльність у сфері дослідження чи розробки ксеноімплантів часто пов'язана із співпрацею з науковими лабораторіями, лікарськими компаніями та медичними установами для спільного вивчення, розробки і впровадження нових продуктів.

Незважаючи на всі вищезазначені ризики, успішний медичний стартап може мати значний

вплив на галузь охорони здоров'я та принести дуже великий прибуток інвесторам. Інновації в цій області можуть бути дуже цінними і знайти широке застосування. Саме тому, як правило, підприємці медичної сфери дуже ретельно планують свою подальшу роботу, прораховують кожен крок та створюють бізнес-план. Загалом, венчурне інвестування в медичний бізнес вимагає від інвесторів особливого розуміння та готовності до ризиків, пов'язаних з клінічними дослідженнями, регулюванням та тривалим часом до виходу на ринок [12, с. 35].

Ще однією проблемою, що не лежить на поверхні, є вірогідність виникнення *спорів між інвесторами та розробниками щодо майнових прав інтелектуальної власності на певні технології щодо розробки та впровадження ксеноімплантів у інноваційній діяльності підприємств медичного сектору*. До майнових прав інтелектуальної власності належать: право на використання об'єкта, виключне право дозволу на використання об'єкта інтелектуальної власності або заборони на його використання; інші майнові права інтелектуальної власності, передбачені законом [13, с. 58].

Однією з основних загроз використання ксеноімплантів є можливість передачі інфекцій від тварин до людини. Крім того, ксеноімпланти можуть бути несумісні з певними медичними станами пацієнтів. Це може призвести до серйозних медичних ускладнень і потребує великих витрат на забезпечення безпеки та контролю якості. Ксеноімпланти підпадають під суворе регулювання з боку органів охорони здоров'я та медичних організацій. Інвесторам потрібно дотримуватися всіх правил і вимог, що стосуються виробництва та використання ксеноімплантів.

Більше того, на нашу думку, такий напрям варто навіть відносити до важливих, адже військові дії на території нашої держави, на жаль, довели необхідність в незвичних підходах до подолання наслідків. Саме тому інноваційні підходи в сфері застосування ксеноімплантів, зокрема як спосіб рятування людей від наслідків як збройних агресій, так і наслідків стихійних лих та природних катаклізмів.

Висновки. Проблематика розгляду питань з подолання наслідків збройної агресії проти нашої країни, є дуже актуальною в наш час. Актуальності цьому питанню також додає відсутність законодавчого регулювання деяких напрямків інноваційної діяльності, яка б надала змогу подолати зазначені проблеми. Звісно, галузь трансплантації за допомогою ксеноімплантів є доволі специфічною, однак, в деяких випадках – безальтернативною. Будь-яке підприємство, не залежно від форми власності, в першу чергу має на меті отримання прибутку, а, отже і діяльність таких підприємств не є виключенням. Інвестиції

в підприємства галузь трансплантації за допомогою ксеноімплантів є проміжним, однак, необхідним кроком в рятуванні

Саме тому вважаємо цей напрям один із найперспективніших для діяльності підприємств медичного сектору, зокрема для підприємств, що застосовують у своїй діяльності інноваційні рішення.

Однак, інвестиційна діяльність у цій сфері має ряд особливостей, які слід враховувати. Узагальнюючи, можна сказати, що ксеноімпланти є об'єктами цивільного права, але мають деякі особливості, які відрізняють їх від інших об'єктів цивільного права. У зв'язку з цим, законодавством багатьох країн встановлено певні обмеження на використання ксеноімплантів.

Вдосконалення законодавства з цієї сфери надасть можливість нашій державі стати не лише досвідченішою, але й надати можливості для залучення інвестицій, що призведе до створення унікальних інноваційних продуктів. Вказаний приклад буде яскравим прецедентом для світового бізнесу, тобто з'явиться певний майданчик, на якому вперше у світі будуть масово застосовуватися такі технології. Військові дії завершаться, однак залишать по собі наслідки, які потребуватимуть чітких планів їх ліквідації. Це також стосується в основному здоров'я людей. Саме тому використання ксеноімплантів може стати дуже необхідним інструментом у лікуванні. Відтак, вдосконалення законодавства, вирішення вказаних правових проблем може бути надкорисними для України, як з точки зору національного рівня, так і статусу на світовій арені, зокрема стосовно економічної, а саме інвестиційної привабливості.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Супрун О.М, Свергунова А.О, Свергунов А.О. Місце ксенотрансплантації серед існуючих інших видів трансплантації. *Актуальні проблеми сучасної медицини*. Випуск I, 2018. С. 24-34.
2. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині: Закон України від 17.05.2018 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/158-2021-%D0%BF#n351>.
3. Камінська Т.М. Шляхи залучення інвестицій в охорону здоров'я регіонів України. Всеукраїнська науково-практична інтернет-конференція, присвячена 100-річчю НАН України. Харків. 1–28 лютого 2018 р.
4. Квіт Н.М. Цивільно-правові форми створення та використання біобанків в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Львівський національний університет імені Івана Франка. Львів, 2020. 494 с.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення за-

- конодавства з питань діяльності закладів охорони здоров'я: Закон України № 2002-VIII від 06.04.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2002-19>; Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення: Закон України № 2168-VIII від 19.10.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2168-19>.
6. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
 7. Дзюба А.Є. Цивільно-правове регулювання трансплантації органів і тканин: досвід України та Європейського Союзу: дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Львівський державний університет внутрішніх справ, 2023. 238 с.
 8. Ксенодермоімпланти. Інститут Біомедичних Технологій. URL: <https://tov-ibt.com.ua/ksenodermoimplantaty/>.
 9. Базурина Т.І. Правові, екологічні та біоетичні проблеми трансплантації анатомічних матеріалів людини та ксенотрансплантації. Суми. 2019. 36 с.
 10. Про захист тварин від жорстокого поводження: Закон України від 21.02.2006 №3447-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3447-15>.
 11. Конвенція про охорону біологічного різноманіття від 05.06.1992 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_030.
 12. Попов В.А. Особливості венчурного інвестування підприємств медичної сфери. *Правовий часопис Донбасу*. № 3 (84). 2023.С. 31-35.
 13. Микитин В. Деякі особливості правового регулювання майнових прав інтелектуальної власності. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Вип. 4. С. 57-61.

УДК 347.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.44>

КНИЖКОВЕ ВОЛОДІННЯ НЕРУХОМІСТЮ: КОНЦЕПЦІЯ І ОГЛЯД КРИТИКИ

Попов Ю.Ю.,

ORCID: 0009-0007-7716-3261

Попов Ю.Ю. Книжкове володіння нерухомістю: концепція і огляд критики.

У статті досліджено особливості української концепції книжкового володіння як фактичного стану, сформованої судовою практикою. Ця концепція базується на принципі реєстраційного підтвердження володіння, відповідно до якого фактичним володільцем нерухомості є той, за ким зареєстроване речове право. Натомість фізичне зайняття нерухомості не спричиняє заволодіння нею.

Цей підхід базується на розумінні володіння як оголошення права невизначеному колу осіб (що є волевиявленням щодо присвоєння речі, спрямованим назовні). За такого підходу фізичне володіння є лише одним із різновидів володіння, але можливі й інші різновиди, зокрема книжкове володіння.

Функцією володіння (незалежно від його виду) є створення презумпції належності особі права власності або іншого речового права. Така презумпція є спростовною.

Перевагами книжкового володіння є високий рівень правової визначеності як щодо того, хто саме є володільцем майна, так і щодо характеру володіння (щодо якого права володіє кожен з володільців); роздільне безпосереднє володіння нерухомістю різними особами щодо різних прав, доступність володіння іпотекодержателю; високий рівень правової визначеності щодо характеру порушення (пов'язане чи не пов'язане з позбавленням володіння), а відтак і щодо належного (адекватного) способу захисту; більш надійний захист від неправомірного позбавлення володіння; універсальне застосування способів захисту, встановлених у Цивільному кодексі України із застосуванням усталених доктринальних напрацювань (тих же, що і у спорах щодо рухомого майна).

Проведений аналіз літератури, де містяться критичні зауваження щодо концепції книжкового володіння. Акцентовано на важливості конструктивної критики, спрямованої на виправлення недоліків як самої концепції, так і її практичного застосування. Виявлені логічні помилки в аналізованих роботах, як-от порушення закону тотожності, підміна тези, апеляція до авторитету тощо.

Наведено приклад оперативного врахування Великою Палатою Верховного Суду слушної кри-

тики щодо того, що в окремих постановках Верховного Суду не були розмежовані право володіння і володіння як фактичний стан.

Ключові слова: володіння, книжкове володіння, книжне володіння, нерухоме майно, реєстрація прав, способи захисту, виндикація, негативний позов, визнання права.

Popov Yu. Book possession of real estate: concept and critique review.

The author examines the peculiarities of the Ukrainian concept of book possession (as a factual state) perceived by judicial practice. This concept is based on the principle of registration confirmation of possession, according to which the actual owner of the real estate is the one for whom the property right is registered. On the other hand, physical occupation of the real estate does not cause possession of it.

This approach is based on the understanding of possession as a declaration of rights to the outside world (which is an outward expression of the will to take hold of a thing). With this approach, physical possession is only one type of possession, but other types are also possible, one of which is book possession.

The function of possession (regardless of its type) is to create a presumption that ownership or other property rights belong to a person. Such a presumption is rebuttable.

The advantages of book possession are the following: a high level of legal certainty both as to persons who are in possession of the property, and as to the nature of possession (in respect of which rights each of the possessors executes possession); separate possession of real estate concerning different property rights, availability of possession to the mortgagee; a high level of legal certainty regarding the nature of the violation of rights (whether such a violation is related or not related to deprivation of possession), and therefore regarding the proper (adequate) remedy; more reliable protection against unlawful deprivation of possession; universal application of the remedies established in the Civil Code using deeply-rooted doctrinal approaches (which are the same as in disputes regarding movable property).

An analysis of the literature containing critical comments on the concept of book possession is

carried out. Emphasis is placed on the importance of constructive criticism, which can help correct the shortcomings of both the concept itself and its practical application. Logical errors were found in the analyzed works, such as violation of the law of identity (*principium identitatis*), irrelevant thesis (*ignoratio elenchi*), appeal to authority (*ipse dixit*), etc.

An example is given of the prompt consideration by the Grand Chamber of the Supreme Court of fair criticism regarding the fact that in some decisions of the Supreme Court, the right of possession on the one hand, and possession as a factual state, on the other hand, were not conflated.

Key words: possession, book possession, real estate, title registration, remedies, vindication, actio negatoria, declaration of title.

Постановка проблеми. Концепція книжкового володіння (книжного володіння) у праві України базується на принципі реєстраційного підтвердження володіння. Вперше цей принцип (стосовно володіння щодо права власності) Велика Палата Верховного Суду (ВП ВС) сформулювала ще у 2018 році, зазначивши, що володіння рухомими та нерухомими речами відрізняється: якщо для володіння першими важливо встановити факт їх фізичного утримання, то факт володіння другими може підтверджуватися, зокрема, державною реєстрацією права власності на це майно у встановленому законом порядку (принцип реєстраційного підтвердження володіння) [1] (п.п. 43, 89). З того часу принцип реєстраційного підтвердження володіння відображений у великій кількості постанов Верховного Суду (ВС).

Останніми роками концепція книжкового володіння бурхливо розвивалася, але численні наслідки її застосування розпорошені по різних постановах ВС. Тож важливо узагальнити основні риси концепції.

Як і все нове, концепція сприймається не всіма дослідниками. Доцільно проаналізувати оприлюднені останнім часом роботи критичного характеру.

Метою статті є узагальнення основних рис концепції книжкового володіння, якими вони постають у судовій практиці, та огляд критики концепції.

Виклад основного матеріалу. Спершу розглянемо основні риси концепції книжкового володіння, що створить підґрунтя для аналізу її критики.

Концепція книжкового володіння: власне, основну суть концепції за принципом реєстраційного підтвердження володіння можна описати одним реченням: суб'єкт, за яким зареєстроване право власності, визнається фактичним володільцем нерухомого майна [2] (п. 62). Це

справедливо і для інших, крім права власності, речових прав.

Також за висновками ВП ВС функцією державної реєстрації права власності є оголошення належності нерухомого майна певній особі (особам) [3] (п. 96), [2] (п. 146), [4] (п. 48). Отже, фактичне володіння нерухомим майном здійснюється шляхом оголошення в реєстрі права на нерухоме майно [5] (п. 6.44). Державна реєстрація права за певною особою не є безспірним підтвердженням наявності в цієї особи права, але створює спростовувану презумпцію права такої особи [6] (п. 6.30), [7] (п. 4.17), [8] (п. 6.13), [2] (п. 61). Зокрема, наявність у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно відомостей про право іпотеки чи іншого речового права створює презумпцію належності права особі, яка ним володіє внаслідок державної реєстрації (Buchbesitz (нім.) - книжкове володіння) [9] (п. 70).

При цьому важливо мати на увазі, що концепція книжкового володіння стосується саме фактичного стану, а не права володіння. ВП ВС підкреслила, що володіння як фактичний стан слід відрізняти від права володіння. Власник, якого незаконно, без відповідної правової підстави, позбавили володіння нерухомим майном шляхом державної реєстрації права власності на це майно за іншою особою, не втрачає право володіння нерухомим майном. Така інша особа внаслідок державної реєстрації за нею права власності на нерухоме майно стає його фактичним володільцем (бо про неї є відповідний запис у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно). Але ця особа не набуває право володіння на відповідне майно, бо воно, будучи складовою права власності, і далі належить власникові [2] (п.п. 64, 67, 68).

Концепція книжкового володіння ґрунтується на усвідомленні, що фізичне володіння (зокрема, шляхом користування, господарського панування) є лише одним з різновидів володіння, але далеко не єдиним. Це впливає хоча б з того, що існує багато видів майна, фізичне володіння якими взагалі неможливе. Це, наприклад, бездокументарні цінні папери, частки у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю, об'єкти права інтелектуальної власності тощо. Отже, визначення володіння як поєднання *corpus* (фізичний зв'язок з річчю) з *animus possidendi* (намір мати річ) не може розглядатись як універсальне. Водночас будь-якому володінню притаманне волевиявлення щодо присвоєння речі, спрямоване назовні. Тому володіння можна визначити як адресоване невизначеному колу осіб волевиявлення щодо присвоєння речі [10, с. 8]. Під таке визначення підпадає, зокрема, як фізичне, так і книжкове володіння.

При цьому кожний вид володіння є оголошенням права (що і є волевиявленням, спрямованим

назовні), яке створює видимість (презумпцію) наявності права (незалежно від того, чи належить це право володільцю в дійсності, чи ні). За виразом Ф. К. фон Савіньї, процитованим Р. фон Ієрингом, можна дивитись на володіння як на тінь власності [11, с. 21]. Сам же Р. фон Ієринг завершує свою роботу не менш афористичним судженням: володіння речами – реальність чи видимість власності; в одному цьому визначенні володіння – вся його теорія [11, с. 179].

Варто також звернути увагу, що хоча принцип реєстраційного підтвердження володіння спершу був сформульований стосовно володіння щодо права власності, насправді він є більш широким, тобто можливе книжкове володіння іншими (крім права власності) речовими правами, оскільки ці права також можуть бути оголошені в реєстрі. Так, ВП ВС сформулювала правові позиції щодо володіння орендарем нерухомим майном: тимчасове володіння нерухомими речами може бути підтверджене, зокрема, фактом державної реєстрації такого права на це майно у встановленому порядку, тобто суб'єкт, за яким зареєстроване право тимчасового володіння, визнається тимчасовим фактичним володільцем нерухомого майна; судові рішення про задоволення позовних вимог про витребування земельної ділянки із чужого незаконного володіння є підставою для внесення відповідних змін до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно [12]. Отже, специфіка книжкового володіння полягає, серед іншого, в тому, що нерухомістю можуть володіти одночасно кілька осіб, але щодо різних речових прав. Зокрема, якщо зареєстровані право власності і право оренди нерухомого майна, то і особа, зареєстрована як власник, і особа, зареєстрована як орендар, визнаються фактичними володільцями нерухомої речі щодо права власності і права оренди відповідно [13] (п. 51).

Важливою перевагою концепції книжкового володіння є стовідсоткова достовірність інформації про володільців нерухомості. Це впливає того, що запис у реєстрі – це «книжне» володіння [14, с. 133]; функцію «фізичного» володіння щодо об'єктів нерухомості виконує саме володіння «книжне» [15, с. 142-143]. Володіння земельною ділянкою визначається записом у «книжці» (реєстрі), на відміну від так званого «фізичного» володіння рухомою річчю [16, с. 204]. Записи про державну реєстрацію права власності на об'єкти нерухомого майна за загальним правилом містять достовірні відомості саме про володільців цих об'єктів [17, с. 407]. Отже, за концепцією книжкового володіння той, за ким зареєстроване право, і є фактичним володільцем (незалежно від того, чи займає він нерухомість фізично). Тим самим книжкове володіння забезпечує високий рівень правової визначеності.

Натомість за концепцією фізичного володіння встановити фактичного володільця може бути дуже складно. Якщо, наприклад, на земельній ділянці ніхто не вчиняє ніяких дій, то встановити фізичного володільця – непроста задача. Більше того, навіть якщо земля обробляється, не завжди легко з'ясувати, чию волю виражають люди, які здійснюють обробіток – свою чи іншої фізичної чи юридичної особи (наприклад, діючи на підставі трудового договору). Інший аспект цієї ж проблеми – складнощі при з'ясуванні того, які саме порушення слід вважати такими, що не пов'язані з позбавленням володіння, а які слід вважати за володінням нерухомим майном, і де саме межа між цими порушеннями. Якщо, наприклад, порушник фізично зайняв тільки чверть земельної ділянки, або, скажімо, зайняв у квартирі дві кімнати з трьох та час від часу користується кухнею і санвузлом, то виникає питання, який позов є належним – віндикаційний чи негаторний.

Книжкове володіння, як зазначено вище, дозволяє однозначно встановити не тільки осіб, які здійснюють володіння як презюмовані власники, а й як презюмовані орендарі, емфітевти тощо. Натомість фізичне володіння таку однозначність не забезпечує. При цьому фізичне володіння нерухомістю іпотекодержателем на практиці взагалі не зустрічається, але іпотекодержателю цілком доступне книжкове володіння (шляхом реєстрації права іпотеки).

Таким чином, книжкове володіння забезпечує роздільне безпосереднє володіння нерухомістю різними особами щодо різних прав. За концепцією фізичного володіння може бути складно з'ясувати, наприклад, як саме особа володіє земельною ділянкою – як власник чи як емфітевта. Натомість розрізнення книжкового володіння як власником і як емфітевтою жодних складнощів не викликає.

Крім того, аби встановити фізичного володільця нерухомістю необхідно безпосередньо спостерігати нерухоме майно (можливо, протягом певного часу), встановити тих, хто вчиняє дії щодо нерухомості, після чого з'ясувати, хто це такі і на чию користь діють. Натомість для встановлення книжкового володільця досить просто звернутися до відомостей реєстру.

Важливо і те, що книжкове володіння забезпечує більш надійний захист від неправомірного позбавлення володіння. Порушнику вочевидь значно складніше добитись внесення до реєстру відомостей про себе як про власника, ніж, скажімо, поміняти замок на двері в квартиру.

Більш надійний захист володіння забезпечується і тим, що за концепцією книжкового володіння фізичне зайняття нерухомості розглядається не як заволодіння, а як порушення, не пов'язане із позбавленням володіння. Відповідно захист від такого порушення здійснюється за

допомогою негативного позову, тобто без застосування позовної давності. Тому особі, яка має об'єкти нерухомості у різних кутках країни, не обов'язково наймати охорону чи здійснювати регулярне фізичне інспектування своїх об'єктів під страхом пропустити позовну давність. Досить лише час від часу цікавитися відомостями з реєстру або замовити послугу смс-інформування про проведення реєстраційних дій, яка надається технічним адміністратором Державного реєстру прав – державним підприємством «Національні інформаційні системи».

Варто також звернути увагу, що реєстрація прав на нерухомість випадає з концепції фізичного володіння, оскільки за цією концепцією володіння не залежить від реєстрації. З цієї причини різними авторами пропонуються різноманітні способи захисту в разі втрати реєстрації, обґрунтувати які за концепцією фізичного володіння не просто саме тому, що реєстрація знаходиться за межами цієї концепції.

Натомість реєстрація прав чудово вписується в концепцію книжкового володіння, ключовим моментом якої є принцип реєстраційного підтвердження володіння. При цьому у більшості практично важливих випадків, зокрема у спрах, в яких позивач прагне добитися реєстрації за собою права власності, яке зареєстроване за відповідачем, для їх вирішення за концепцією книжкового володіння застосовуються способи захисту, встановлені у ЦК України: виндикаційний позов; позов про примусове виконання обов'язку в натурі; позов про повернення речі, переданої на виконання недійсного правочину, тобто нікчемного або визнаного судом недійсним оспорюваного правочину; позов про повернення речі, переданої на виконання неукладеного правочину, чи в інших випадках набуття нерухомого майна без достатньої правової підстави або на підставі, яка згодом відпала (докладніше про способи захисту за концепцією книжкового володіння див. роботу Д.А. Гудими [17]). Щодо таких позовів наявні усталені доктринальні напрацювання (у тому числі з точки зору предметів доказування сторонами), завдяки чому вирішення спорів полягає у застосуванні підходів, які вже детально напрацьовані, причому так само, як і у спрах щодо рухомого майна.

Водночас важливим є захист набувачів нерухомого майна, які добросовісно поклалися на відомості державного реєстру. За висновками ВП ВС за відсутності в Державному реєстрі відомостей про права інших осіб на нерухоме майно або їх обтяжень особа, яка добросовісно покладалася на ці відомості, тобто не знала і не могла знати про існування таких прав чи обтяжень, набуває право на таке майно вільним від незареєстрованих прав інших осіб та обтяжень [18] (п.п. 37, 38), [19] (п.п. 46.1, 46.2), [20] (п.п. 7.15, 7.16),

[21] (п. 6.46), [4] (п. 54). Ці висновки стосуються не тільки добросовісного набуття права власності, а й добросовісного набуття прав іпотеки, оренди та інших речових прав на нерухомість.

Огляд критики охоплює відомі автору роботи, оприлюднені останніми роками.

1. Т.О. Третяк зазначає, що до найбільш поширених концепцій володіння належать: концепція, за якою володіння є певним фактом або фактичним станом, що охороняється правом; концепція, за якою володіння є одним із речових прав; є концепції, у яких поєднуються елементи зазначених вище. Власний погляд цього автора полягає в тому, що володіння є речовим правом на річ [22, с. 149]. При цьому складається враження, що Т.О. Третяк, з одного боку, відхиляє розуміння володіння як фактичного стану, а з іншого – все ж визнає можливість фізичного володіння нерухомістю.

На думку Т.О. Третяка, зміст володіння (яке розуміється цим автором як право) полягає в юридично забезпеченій можливості тримати річ у сфері свого господарського відання; він робить висновок, що якби володіння було лише фактом, то в разі позбавлення володіння воно б зникало, і його захист був би неможливим [22, с. 149]. Тут фактично відтворюється аргументація К. Д. Кавеліна, який вважав, що якщо володіння юридичне не відділяється від факта володіння, і є фактом, то право інтердикта (*interdictum recuperandæ possessionis*. – Ю. П.) не може залишатися у володільця після того, як у нього відібране володіння, а має перейти до нового володільця [23, с. 247]. З такою аргументацією важко погодитись, оскільки захист втраченого володіння як фактичного стану цілком можливий шляхом відновлення цього фактичного стану. Якщо, наприклад, рухомою річчю фізично заволоділа інша особа, то відібрання від неї цієї речі і передання її попередньому володільцю і буде захистом його володіння як фактичного стану. Крім того, сам Т.О. Третяк визнає, що «правопорядок функціонує так, що породжує захист фактичного володіння» [22, с. 149].

Також Т.О. Третяк наполягає на важливості посесорного захисту володіння. Він вважає, що володіння у тому і полягає, що таке право може виникнути на підставі неправомірних дій, наголошуючи на необхідності в тому, щоб протиправні дії породжували право захистити титульного володільця від протиправного самоуправства всіх і кожного, включно із власником [22, с. 150].

З цими висновками в цілому можна погодитися, але із деякими застереженнями. По-перше, захисту підлягає будь-яке володіння, а не тільки титульне (зокрема, римське право охороняло і володіння саме по собі та не припускало його свавільних порушень, незалежно від підстав його виникнення [24, с. 258]). По-друге, мож-

ливість вдатися до посесорного захисту не слід ототожнювати з правом володіння. Посесорний захист застосовується виключно для припинення самоправства; при цьому, як відомо, питання про право на річ взагалі не розглядається. Ще Д. І. Мейер влучно зазначив, що для того, щоб фактичне відношення перетворилось у право, потрібно, щоб володіння охоронялося не тільки від насильства і самоправства, а від будь-яких вимог на річ [25, с. 253]. Застосування посесорного захисту призводить до припинення самоправства шляхом повернення майна володільцю, якого він був самоправно позбавлений, але це не свідчить про наявність у фактичного володільця права володіння.

Слід також погодитись з Т.О. Третьяком у тому, що інститут посесорного захисту практично втрачений і не використовується в сучасній правозастосовній практиці; брак судової практики щодо захисту володіння має місце на тлі доволі глибоких теоретичних досліджень правової природи володіння [22, с. 148]. Дійсно, лише нещодавно Верховним Судом прийнята постанова, в якій дається оцінка задоволення Міністерством юстиції України скарг на дії державних реєстраторів як посесорного захисту [26] (п. 4.28), але ця постанова не стосується застосування посесорного захисту судом.

Втім, легко помітити, що всі наведені вище міркування Т.О. Третьяка не стосуються саме книжкового володіння, а носять більш загальний характер, охоплюють і фізичне володіння також.

Що ж до ставлення Т.О. Третьяка до книжного володіння, то на його думку ця концепція передбачає, що право володіння виникає і припиняється лише в момент реєстрації права власності особи на земельну ділянку. З цим судженням можна було б погодитись, якби в ньому замість слів «право володіння» було б вжите слово «володіння». У тому ж вигляді, як воно сформульовано Т.О. Третьяком, це судження не має нічого спільного з книжковим володінням. Речові права на нерухоме майно та їх обтяження, що підлягають державній реєстрації, виникають з моменту такої реєстрації відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», а не в силу концепції книжного володіння (з якої потреба у такому правилі не виводиться). У разі виникнення права власності виникає, зокрема, право володіння, яке входить до змісту права власності відповідно до ч. 1 ст. 317 ЦК України. Водночас якщо в подальшому державна реєстрація права власності була неправомірно здійснена за іншою особою, яка не набула права власності, то така реєстрація не спричиняє втрати власником права власності, зокрема втрати права володіння. Але внаслідок такої неправомірної реєстрації власник за концепцією книжкового володіння втрачає

фактичне володіння (а не право володіння), бо реєстрація права власності і є володінням (книжковим).

Не можна погодитися і з твердженням, що за концепцією книжкового володіння володільцем є завжди лише власник. Це твердження зроблене з нерелевантним посиланням на роботу [10, с. 11], де в контексті критики ідеї надання реєстрації абсолютного значення, тобто ідеї набуття права власності особою внаслідок самого лише факту реєстрації незалежно від наявності правових підстав для такого набуття (реєстратор сказав «власник» – значить, власник), було зазначено, що у цьому разі буде неможливим застосування правил про віндикацію (бо володільцем завжди буде власник). Ця ідея, яка критикувалась у зазначеній роботі, не впливає з концепції книжного володіння і, як відомо, не підтримується судовою практикою, у якій широко застосовується витребування нерухомого майна з чужого книжкового володіння в порядку віндикації.

На думку Т.О. Третьяка, основною проблемою концепції книжного володіння є те, що за умови її прийняття так зване «книжне володіння», яким пропонується замінити право володіння і посесорний захист, не виконає головної функції права володіння – захистити володільця від протиправного самоправства [22, с. 150]. Насправді ж ніхто не пропонує замінити право володіння книжковим володінням, та це і неможливо зробити в принципі, бо право володіння – це право, а за концепцією книжкового володіння будь-яке володіння (зокрема книжкове) – це фактичний стан. Посесорний захист також неможливо замінити володінням (зокрема книжковим), бо посесорний захист володінням не є, а полягає в поверненні майна у володіння особи, яка його втратила із-за самоправних дій порушника. При цьому право володіння не має функції захистити володільця від протиправного самоправства (як вважає Т. О. Третьяк) хоча б тому, що під час посесорного захисту (на відміну від петиторного) права сторін на майно взагалі не досліджуються; доведенню підлягає лише факт втрати позивачем володіння внаслідок самоправних дій відповідача.

Т.О. Третьяк наводить приклад, у якому сусід 1 починає руйнувати паркан, що належить сусіду 2, який захопив частину земельної ділянки, що належить на праві власності сусіду 1. Т.О. Третьяк робить висновок, що у цій ситуації поліція просто припинить протиправні дії сусіда 1, адже представники поліції не мають ні можливості, ні права встановлювати координати поворотних точок двох земельних ділянок, а тому і не можуть з'ясувати, чи справді сусід 2 самовільно зайняв земельну ділянку сусіда 1. Припинивши порушення громадського порядку з боку сусіда 1, представник поліції роз'яснить останньому, що

він має право звернутися до суду з відповідним позовом. Цей висновок видається цілком вірним.

Водночас він свідчить про те, що поліція взагалі не повинна перейматися тим, яку концепцію слід застосовувати – фізичного чи книжкового володіння. Натомість поліція має припинити самоправство незалежно від будь-якої концепції. Водночас Т.О. Третяк робить несподіваний висновок, що «книжне володіння» або спричинить втрату захисту від протиправного самоправства власника, або просто не спрацює; в обох випадках книжне володіння спричиняє неприйнятну ситуацію, тому, на його думку, у запропонованому вище вигляді від концепції книжного володіння доцільно відмовитися [22, с. 150]. З думкою про те, що для цілей регулювання відносин добросусідства надання юридичного значення «фактичному» (фізичному) володінню земельною ділянкою має визнаватися, погоджується і Д.П. Ніколов [27, с. 45]. Виходячи з викладеного вище ці висновки видаються необґрунтованими, оскільки припинення самоправства не може залежати від вибору поліцією тої чи іншої концепції володіння.

Відстоюючи фактично концепцію фізичного володіння земельними ділянками, Т.О. Третяк відповідно конструє і способи захисту прав. При цьому цікавим є підхід цього автора до ситуації, коли особа, право власності на земельну ділянку якої зареєстроване в державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, не є власником такої земельної ділянки, і при цьому, як зазначає Т. О. Третяк, «фактично не контролює (не володіє фактично) земельну ділянку». Концепція фізичного володіння, якої дотримується Т.О. Третяк (розуміючи під фактичним володінням фізичне), на питання про спосіб захисту від такого порушення відповіді не дає, адже за цією концепцією реєстрація права власності є іррелевантною для володіння. У цій ситуації, на погляд Т.О. Третяка, варто звертатися не з виндикаційним позовом, адже земельна ділянка з володіння власника не вибувала (за концепцією фізичного володіння – Ю. П.), а з позовом про визнання права власності на земельну ділянку. Необхідність застосування саме позову про визнання Т. О. Третяк пояснює тим, що реєстрацією права власності на земельну ділянку за особою, що не є власником земельної ділянки, створено умови для виникнення сумнівів (невизнання) у тому, що реальний власник земельної ділянки є її власником [22, с. 150].

Аргументом проти застосування визнання права як способу захисту в описаній вище ситуації є, зокрема, можливість звернення однієї незареєстрованої як власник особи до другої незареєстрованої як власник особи з позовом про визнання права. Задоволення судом такого позову може призвести до втрати реєстрації за-

реєстрованим власником, який взагалі нічого не знав про такий позов.

Відповідаючи на цей аргумент, Т.О. Третяк зазначає, що у цій ситуації позивач та відповідач зобов'язані сповістити зареєстрованого власника про відкриття провадження у справі і подати до суду заяву про залучення його до участі у справі як третю особу, яка не заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору (перше речення ч. 1 ст. 54 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК). Крім того, зареєстрований власник може звернутися з позовом до однієї чи обох сторін і набути статусу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору (ч. 1 ст. 52 ЦПК), таким чином захисти свої права від порушення, яке може спричинити ухвалення зазначеного вище судового рішення. Отже, на думку Т.О. Третяка, законодавство України містить досить процесуальних гарантій, щоб зробити описаний вище сценарій малоімовірним із практичного погляду; з теоретичного погляду проблеми в цій ситуації немає взагалі.

Не можу погодитися з такими висновками, причому перш за все саме з огляду на практичні наслідки, до яких призводить такий підхід. Адже додержання всіх цих «гарантій», на які посиляється Т. О. Третяк, цілком залежить від добросовісності сторін справи, які мають принаймні сповістити особу, зареєстровану як власник, про відкриття провадження у справі. Водночас подібні судові процеси зазвичай ініціюються саме недобросовісним позивачем, причому у змові з таким же недобросовісним відповідачем, і саме з метою одержання судового рішення без участі особи, зареєстрованої як власник, аби не допустити надання доказів і заперечень цією особою. Тож від цих недобросовісних сторін годі чекати добросовісної процесуальної поведінки по відношенню до зареєстрованого власника.

Іншим аргументом проти застосування позову про визнання є такий приклад. Позивач отримав рішення суду про визнання права власності проти відповідача, право власності якого на нерухоме майно було зареєстровано. Відповідач до реєстрації за позивачем права власності встиг продати земельну ділянку добросовісному набувачеві, за яким і було зареєстроване право власності. У такому разі цей добросовісний набувач може втратити свою реєстрацію на підставі рішення суду, про яке він не знав і знати не міг. Подібні міркування проти застосування позову про визнання права з метою його реєстрації за позивачем вже висловлювались раніше в контексті застосування позову про визнання права власності на частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю [28, с. 281].

З приводу цього аргументу Т.О. Третяк зазначає, що у такому разі мають бути застосовані

правила захисту добросовісного набувача (ст. 388 ЦК): відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 388 ЦК, «[я]кщо майно за відплатним договором придбане в особи, яка не мала права його відчужувати, про що набувач не знав і не міг знати (добросовісний набувач), власник має право витребувати це майно від набувача лише в разі, якщо майно: <...> вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, не з їхньої волі іншим шляхом». В описаній вище ситуації, на думку Т.О. Третяка, майно у власника вибуло з його володіння не з його волі, тому він матиме право витребувати земельну ділянку навіть у добросовісного набувача [22, с. 151].

З такою думкою теж не можна погодитися. По-перше, нерухоме майно цілком могло бути передане самим позивачем відповідачу, тобто з його волі, наприклад, на виконання недійсного договору купівлі-продажу (нікчемного або оспорюваного, який згодом був визнаний судом недійсним). У такому випадку відповідно до ст. 388 ЦК України майно у добросовісного набувача не може бути витребуване. По-друге, навіть у тих випадках, коли майно може бути витребуване від набувача (який не був учасником судового процесу, за наслідками якого ухвалене судове рішення про визнання), то таке витребування може бути здійснене виключно на підставі судового рішення за позовом саме до такого набувача. Якщо ж таке витребування здійснюється на підставі судового рішення, прийнятого у справі, в якій набувач (байдуже, добросовісний чи ні) взагалі не брав участі, то це вочевидь свідчить про порушення ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (право на справедливий суд).

Дискутуючи з А.М. Мірошніченком, який вважає, що у випадках самовільного зайняття йдеться про створення перешкод у використанні земельної ділянки, і належним способом захисту є не віндикаційний, а негаторний позов [29, с. 101], Т.О. Третяк посилається на свої попередні роботи. У цих роботах, зокрема, зроблені висновки про те, що вчені, які дотримуються такої позиції, ототожнюють «володіння» з «правом володіння» [30, с. 456], [31, с. 56]. Насправді це не так, бо концепція книжкового володіння (втім, як і фізичного володіння) стосується саме володіння, а не права володіння.

Загалом, складається враження, що причина несприйняття Т.О. Третяком концепції книжкового володіння полягає у запереченні ним самої можливості розуміння реєстрації права на нерухоме майно як способу володіти ним. Цим пояснюється, в тому числі, і несприйняття негаторного позову як способу захисту від фізичного зайняття земельної ділянки, і ідея, що книжне володіння нібито призначене для того, щоб замінити право володіння і посесорний захист.

2. Я.М. Романюк [32] критикує підхід ВП ВС до кваліфікації способу захисту держави або територіальної громади від порушень, які полягають у державній реєстрації права власності на земельні ділянки водного фонду або у фізичному їх зайнятті, як негаторного позову.

Цей підхід полягає в тому, що якщо в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак таких земельних ділянок особа, проявивши розумну обачність, може і повинна знати про те, що ділянки належать до водного фонду, набуття приватної власності на них є неможливим; якщо в принципі, за жодних умов не може виникнути право власності, то і володіння є неможливим; тому ані наявність державної реєстрації права власності за порушником, ані фізичне зайняття ним земельної ділянки водного фонду не приводять до заволодіння порушником такою ділянкою [2] (п.52). Звідси і випливає застосування не віндикаційного, а негаторного позову.

Отже, відповідно до позиції ВП ВС мають враховуватися два аспекти: важливим є не тільки законодавча заборона на набуття земельних ділянок водного фонду у приватну власність, а й наявність зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак таких земельних ділянок, які свідчать про їх вилучення з приватного обороту. Натомість Я.М. Романюк концентрується лише на першому аспекті, не помічаючи другого.

Зазначений підхід, звичайно, добре вписується у розуміння володіння як оголошення права невизначеному колу осіб. Якщо в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих ознак для стороннього позивача має бути зрозумілим, що право власності на земельну ділянку не може належати приватній особі, то така особа не здатна оголосити право власності, яке їй нібито належить. Звідси і випливає неможливість володіння приватними особами такими земельними ділянками, причому ані шляхом реєстрації за собою права власності, ані шляхом зайняття такої ділянки. Іншими словами, неможливим є ані книжкове, ані фізичне заволодіння такими земельними ділянками приватними особами. Відповідно неможлива і поява добросовісного набувача цих земельних ділянок (про захист якого непокоїться Я.М. Романюк), бо якщо є наявними такі очевидні ознаки знаходження земельної ділянки у державній або комунальній власності, то це виключає добросовісність набувача – приватної особи (причому як першого набувача від держави чи територіальної громади, так і всіх набувачів в ланцюгу подальших передач).

Я.М. Романюк визнає, що, при передачі земельних ділянок із власності держави чи територіальних громад до юридичних чи фізичних осіб справді мало місце чимало порушень, а то і відвертих зловживань [32], [33, с. 394]. Вод-

ночас цей автор не пропонує власного підходу, який міг би забезпечити справедливе вирішення спорів щодо земельних ділянок водного фонду, які були зухвало захоплені і використовуються, як зазначено вище, очевидно недобросовісними набувачами.

Принагідно варто звернути увагу, що відповідно до практики ВП ВС зазначений підхід не застосовується, якщо йдеться про земельні ділянки лісового фонду, оскільки такі ділянки не вилучені з приватного обороту. Так, ВП ВС зазначає, що володіння приватними особами лісовими ділянками цілком можливе, оскільки вони можуть мати такі ділянки на праві власності; в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак таких земельних ділянок (якщо такі ознаки наявні) особа, проявивши розумну обачність, може і повинна знати про те, що земельна ділянка є лісовою земельною ділянкою; це може свідчити про недобросовісність такої особи і впливати на вирішення спору, зокрема про витребування лісової земельної ділянки, але не може свідчити про неможливість володіння (законного чи незаконного) приватною особою такою земельною ділянкою [2] (п.п. 53, 55, 68).

Цікаво, що в своїй роботі 2023 року Я.М. Романюк стверджує, що ВП ВС «застосувала цей висновок (зроблений щодо земельних ділянок водного фонду. – Ю. П.) і щодо тих земель лісового фонду, які за законом не можуть перебувати у власності громадян та юридичних осіб» [33, с. 386]. При цьому він послався на цю ж саму постанову ВП ВС [2] (без зазначення пунктів), в якій сказано прямо протилежне.

Висновок Я. М. Романюка про те, що «ВП ВС вибірково, щодо певних об'єктів нерухомого майна визнала володіння не фактом, а правом» [33, с. 391], ніяк ним не обґрунтований (таке обґрунтування спробував надати В. Є. Кисіль; його спростування див. нижче).

Також Я. М. Романюк посилається на емоційну реакцію його знайомого практикуючого юриста, який поривався порвати свій диплом, адже те, чому його навчали в юридичному вузі, після висновку ВП ВС слід забути [32]. З цього приводу варто нагадати, що ще за римським правом вилучені з обороту речі могли бути предметом тримання, але не володіння [34, ч. 1]. Видається сумнівним, що в певному юридичному вузі могли викладати інший підхід.

Я.М. Романюк, посилаючись на думку сучасних авторів (без уточнення, яких саме), зазначає, що ознаками панування особи над нерухомістю є, по-перше, наявність у неї самостійного, безперешкодного доступу до об'єкта нерухомого

майна, а по-друге, наявність можливості припинити або обмежити доступ до нерухомої речі третіх осіб; за наявності цих двох умов слід визнати факт фізичного панування особи над об'єктом нерухомого майна, тобто факт володіння ним, незалежно від державної реєстрації права власності на об'єкт за цією особою [33, с. 391]. Іншими словами, цей автор вважає, що тільки фізичне панування над об'єктом нерухомого майна слід вважати володінням, але не обґрунтовує цю позицію і не наводить аргументів проти концепції книжкового володіння.

Більше того, роботи Я.М. Романюка насправді не спрямовані проти концепції книжкового володіння, оскільки підхід ВП ВС до володіння земельними ділянками водного фонду не використовує цю концепцію. Натомість підхід ВП ВС полягає в тому, що якщо земельна ділянка вилучена з приватного обороту, і це достеменно відомо (в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак земельної ділянки), то володіння цією земельною ділянкою приватною особою неможливе, причому незалежно від застосованої концепції володіння (книжкового чи фізичного).

З викладеного випливає, що згадані роботи Я.М. Романюка не містять критики книжкового володіння. При цьому сам цей автор зазначену концепцію не згадує, що виходячи з предмету його дослідження є цілком природним.

3. На думку К.М. Пількова «Нинішня практика визнає «книжне володіння» і виходить з того, що з внесенням запису Реєстру про право власності іншої особи, ніж законний власник, нерухоме майно вибуває з володіння законного власника, тому законний власник може ефективно захистити своє право лише виндикаційним позовом. Проблема з логічним обґрунтуванням цього підходу полягає в тому, що запис у Реєстрі, який за законом свідчить лише про визнання права власності і створює презумпцію права власності, помилково ототожнено зі свідченням фактичного володіння» [35, с. 52].

Ці міркування зводяться до двох суджень: реєстрація створює презумпцію права власності; отже, реєстрація не є фактичним володінням. Водночас очевидно, що з самого лише першого судження (яке є вірним) не слідує друге.

Зазначені міркування К. М. Пількова побудовані за схемою скороченої форми простого категоричного силлогізму¹ (ентимеми), а саме опущений більший засновок та наведені лише менший засновок: реєстрація (S) створює презумпцію права власності (M) і висновок: реєстрація (S) не є фактичним володінням (P).

¹ Повна форма простого категоричного силлогізму включає три судження: більший засновок; менший засновок; висновок. Приклад: більший засновок – право власності на рухоме майно не підлягає державній реєстрації; менший засновок – годинник є рухомим майном; висновок – отже, право власності на годинник не підлягає державній реєстрації.

Оскільки К. М. Пільков не визнав за доцільне навести повну форму свого силогізму, опустивши більший засновок (зазвичай так роблять, якщо він є очевидним), доведеться його відтворити. За першою фігурою простого категоричного силогізму він матиме вигляд судження «те, що створює презумпцію права власності (М), не є володінням (Р)», а за другою – «володіння (Р) не створює презумпцію права власності (М)» (з огляду на суб'єкт і предикат меншого засновку третьої та четвертої фігури не є застосовними). Жодне з цих загальнозаперечних суджень К. М. Пільков не сформулював (залишивши свій силогізм без більшого засновку), а тому і ніяк не обґрунтував. Водночас обидва ці судження є хибними. Для доведення цього варто згадати, що з істинності частковоствердного судження випливає хибність загальнозаперечного.

Тому у хибності наведених суджень легко пересвідчитись на прикладі фізичного володіння рухомим майном. Якщо особа, наприклад, носить на руці годинник, а тому є його володільцем, то в очах сторонніх спостерігачів така особа сприймається як власник годинника, тобто як раз володіння і створює презумпцію права власності. Отже, як судження «те, що створює презумпцію права власності, не є володінням», так і судження «володіння не створює презумпцію права власності» є хибними.

При цьому оскільки володіння є універсальним інститутом (який, однак, може передбачати різні способи володіння), то властивість створювати презумпцію права власності слід розглядати як притаманну володінню загалом – власне, на створення цієї презумпції і спрямоване оголошення про належність права власності. Саме з цього і виходить концепція книжного володіння: реєстрація права власності є його оголошенням невизначеному колу осіб, що і є фактичним володінням, яке створює презумпцію права власності.

Багато положень роботи К.М. Пількова свідчать про те, що він погоджується визнавати фактичним володінням лише фізичне зайняття (посідання) нерухомого майна, вчинення фізичних дій щодо нього.

Так, К.М. Пільков цитує висновки ВП ВС [36] (п. 146) про те, що у тих випадках, коли має бути застосована вимога про витребування майна з чужого незаконного володіння, вимога власника про визнання права власності чи інші його вимоги, спрямовані на уникнення застосування приписів статей 387 і 388 ЦК України, є неефективними. Коментує ці висновки так: отже, у цих випадках належним способом захисту визнається вимога про витребування, хоча у доктрині захисту речових прав виндикаційний позов традиційно визнається як належний для витребування майна, яке фактично знаходиться у відповідача [35, с. 50].

В іншому місці К.М. Пільков стверджує, що «запис у Реєстрі ... не тотожний самому фактичному володінню» [35, с. 52]. Зазначає, що, наприклад, на володіння землею може вказати встановлення безпосередніх або опосередкованих обмежень для інших осіб будь-яким чином використовувати земельну ділянку: безпосередні (забудова ділянки, встановлення охорони, огорожі); опосередковані (надання іншим особам можливості встановлювати безпосередні обмеження, якщо такі встановлені (наприклад надання ділянки в оренду) іншій особі, яка здійснює забудову) [35, с. 53].

Таким чином, на думку К.М. Пількова, реєстрація права власності має бути іррелевантною для володіння, а фактичним володінням необхідно вважати не те, що передбачається концепцією книжного володіння (запис у реєстрі), а фізичне зайняття нерухомості. При цьому цей автор свідомий того, що «в концепції «книжного володіння» той, за ким зареєстроване право власності, визнається тим, хто володіє нерухомим майном, а фізичне володіння, посідання, контроль стосовно цього майна значення не мають» [35, с. 48]. Зазначене свідчить про несприйняття цим автором іншого способу володіння, окрім фізичного. Іншими словами, К.М. Пільков не погоджується з самою ідеєю конструювання концепції володіння, яка б виходила з інших уявлень про нього, не сприймає концепцію від самого початку, тобто до здійснення будь-якого аналізу. Просте несприйняття концепції *ab initio*, звичайно, її критикою не є.

Для того, щоб сформувати критику певної концепції, необхідно застосувати саме той підхід, який такою концепцією передбачається, і проаналізувати, чи не призводить він до суперечливих чи явно нерозумних результатів. Якщо таких наслідків не виявлено, то можна порівняти концепцію, яка досліджується, з іншою (альтернативною) концепцією, і з'ясувати, яка з цих концепцій призводить до більш розумних практичних результатів.

При цьому під час критичного аналізу певної концепції необхідно залишатися в межах її понятійного апарату, не змішувати його з понятійним апаратом іншої концепції. Зокрема, під час аналізу однієї концепції не можна «перестрибувати» до понять іншої концепції і назад. Інакше порушуватиметься перший закон логіки – закон тотожності, що з необхідністю призводить до логічних помилок.

Так, на думку К.М. Пількова логічна неточність при запровадженні у практику концепції «книжного володіння» закралась у наданні однакового юридичного значення двом презумпціям, які для третіх осіб створює запис у Реєстрі стосовно права власності особи на певне нерухоме майно: презумпції наявності права власності цієї особи і

презумпції фактичного володіння; це потягло за собою помилковий однаковий підхід до їх спростування [35, с. 52].

Д.П. Ніколов вважає, що аргумент про змішування презумпцій є непереколивим, адже питання презумпцій, по суті, походить від того, яку саме модель володіння підтримує вчений: якщо визнається «фізична» (фактична) модель володіння, то, звичайно, таке володіння спростовується наданням відповідних доказів, якщо «книжкова» – тільки новим записом [27, с. 46]. Ця думка видається слушною виходячи з такого.

Хоча К.М. Пільков не пояснює, що таке «презумпція фактичного володіння», можна припустити, що він має на увазі презумпцію фізичного зайняття (посідання) нерухомого майна. Якщо це так, то тут, перш за все, ми стикаємось з підміною понять, адже за концепцією книжкового володіння фактичним володінням визнається реєстрація права, а не його фізичне зайняття. По-друге, жодної презумпції фізичного зайняття нерухомості концепція книжкового володіння не передбачає. Запис у реєстрі про право власності особи означає, що ця особа є фактичним книжковим володільцем, а до того, хто фізично займає нерухомість, такий запис стосунку не має. Отже, якщо є вірним зроблене тут припущення щодо розуміння К.М. Пільковим презумпції фактичного володіння як презумпції фізичного зайняття, то ідея існування такої презумпції належить виключно цьому автору, а з концепції книжного володіння вона ніяк не слідує.

Якщо ж висловлене вище припущення є невірним, а К.М. Пільков насправді під презумпцією фактичного володіння розуміє презумпцію фактичного книжкового володіння, то таке уявлення також не відповідає концепції книжного володіння. Адже за цією концепцією запис у реєстрі не створює презумпцію фактичного володіння, а сам і є фактичним володінням (книжковим). Внаслідок державної реєстрації за особою права власності на нерухомість вона стає його [фактичним] володільцем [17, с. 414-415].

Тут доречно знов навести аналогію з фізичним володінням рухомим майном. Наприклад, носіння на руці годинника не створює презумпції фактичного володіння, а є фактичним (фізичним) володінням. Так само реєстрація права власності на нерухоме майно не створює презумпцію фактичного володіння, а є фактичним (книжковим) володінням.

Отже, зазначене свідчить про те, що К.М. Пільков критикує тезу, яка ним же і сформульована, і яка з концепції книжкового володіння не виводиться. Тобто критика пов'язана з підміною тези, що є логічною помилкою.

Окрім критики книжного володіння К.М. Пільков пропонує власне бачення способів захисту права власності на нерухомість. Як зазначено

вище, цей автор схильний визнавати володінням лише фізичне зайняття (посідання) нерухомого майна, вчинення фізичних дій щодо нього. За такого підходу наявність чи відсутність володіння не може залежати від того, чи зареєстроване за особою право власності, чи ні. Тому якщо нерухоме майно, яке на праві власності належить позивачу, фізично зайняв порушник, то незалежно від того, за ким зареєстроване право власності, за цього підходу належним був би віндикаційний позов. Водночас К. М. Пільков не дотримується послідовно такого підходу.

Так, на думку К.М. Пількова, лише у випадку «втрати» і фактичного володіння (фізичного. – Ю. П.), і запису право особи підлягає захисту віндикаційним позовом; «втрата» ж кожного окремого з двох означених вище компонентів захищається іншими, ніж віндикаційний позов, способами [35, с. 54]. Такий підхід не узгоджується з концепцією фізичного володіння, бо в цій концепції немає місця реєстрації прав.

Крім того, привертає увагу значне ускладнення судового процесу за підходу, який пропонує К. М. Пільков. Для застосування належного способу захисту (віндикація, негаторний позов, визнання права власності) сторонам у кожній справі доведеться доводити, а суду – встановлювати, хто саме фізично займає нерухомість. А це, як зазначено вище, може бути дуже непросто. За сьогодишньою практикою сторони не завжди надають суду відповідні докази. Натомість за концепцією книжкового володіння у таких доказах взагалі немає необхідності, тобто ускладнення судового процесу не відбувається. Це визнає і К.М. Пільков: «між ситуацією, у якій «книжний володільець» має стосовно себе тільки запис у Реєстрі, і ситуацією, за якої також мало місце фактичне посідання ним земельної ділянки чи іншого нерухомого майна, у межах цієї практики для цілей обрання ефективного способу захисту немає різниці – в обох випадках ефективним визнається лише віндикаційний позов» [35, с. 51].

Водночас необхідно зазначити, що у роботі К.М. Пількова міститься критика застосування концепції «книжного володіння», яка «у тій формі, у якій вона сприйнята судовою практикою, не розмежовує володіння як право і володіння як фактичний стан» [35, с. 48]. Ця критика, дійсно, була слушною, оскільки існували постанови Верховного Суду, в яких таке розмежування не проводилося. Зазначена критика була врахована ВП ВС, яка відступила від висновків, викладених у низці постанов Касаційного господарського суду у складі ВС, про те, що заволодіння громадянами та юридичними особами землями означає перехід до них права володіння цими землями, та звернула увагу, що володіння як фактичний стан слід відрізняти від права володіння [2] (п.п. 67, 68).

4. П.Ф. Кулинич наводить судження, які нібито притаманні концепції книжкового володіння або виводяться з неї, і критикує ці судження (які ним же і сформульовані). Насправді ж вони не мають з цією концепцією нічого спільного (тобто стикаємось з підміною тези).

Так, на думку цього автора, за концепцією книжного володіння особа, речове право якої на землю зареєстроване у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, апіорі вважається такою, яка здійснює правомочність володіння відповідною земельною ділянкою [37, с. 123].

Насправді ж за концепцією книжного володіння така особа визнається фактичним володільцем земельної ділянки, а не особою, яка здійснює правомочність володіння (така правомочність може володільцю насправді і не належати). Саме це сказано в постанові ВП ВС, на яку посилається П. Ф. Кулинич: «особа, за якою зареєстроване право власності, є володільцем нерухомого майна, але право власності (включаючи право володіння як складову права власності) може насправді належати іншій особі» [2] (п. 66). В судовій практиці часто зустрічаються випадки, коли за відповідачем зареєстроване, наприклад, право власності (у зв'язку з чим відповідач є фактичним володільцем), але насправді воно належить іншій особі, зокрема позивачу за виндикаційним позовом (який є неволодіючим власником).

П.Ф. Кулинич справедливо констатує, що виникнення тріади правомочностей власника означає лише можливість для власника їх здійснювати; однак власник може і не приступити до їх реального здійснення. Водночас тут же зазначає, що ВП ВС презюмує, що з моменту державної реєстрації власник починає здійснювати правомочність володіння земельною ділянкою, звівши її суть до юридичної фікції [37, с. 127]. Насправді нічого подібного у постанові ВП ВС [2], на яку посилається цей автор, нема. Натомість за змістом цієї постанови з моменту державної реєстрації особа, за якою зареєстроване право на нерухомість, є її володільцем.

Також П.Ф. Кулинич (з посиланням на набувальну давність, як вона виписана у ст. 119 ЗКУ) зазначає, що законодавець не надає абсолютно-го захисту «книжному праву власності», в тому числі «книжному володінню», яке абсолютизується Великою Палатою Верховного Суду [37, с. 127].

Якщо опустити згадку про «книжне право власності» (бо невідомо, що вчений під цим терміном розуміє – адже право власності не буває книжним чи фізичним), то можна погодитись з тим, що законодавець не надає абсолютного захисту володінню (як фізичному, так і книжному). Водночас П.Ф. Кулинич не пояснив, ані що таке абсолютизація книжного володіння, ані в чому

він вбачає прояви такої абсолютизації. Складається враження, що цей автор просто не сприймає саму можливість розгляду реєстрації як способу володіння, тобто під абсолютизацією має на увазі сам факт застосування концепції книжного володіння.

Крім того, на думку П.Ф. Кулинича особливість охорони землі порівняно з охороною інших об'єктів національного багатства встановлена у нормах саме земельного права, яке застосовує інструментарій як приватно-правового, так і публічно-правового регулювання земельних відносин, а не цивільного права, яке базується на домінуванні приватно-правового інструментарію. Тому цивілістичне тлумачення правомочності володіння землею як виключно «книжного володіння» не відповідає, на думку цього автора, положенням не тільки земельного законодавства України, а й Основному Закону держави [37, с. 128].

З думкою про те, що правомочність володіння не слід змішувати з володінням (фізичним чи книжковим), варто погодитись (хоча Основний Закон тут навряд чи може бути застосовним). Власне, саме про це і сказано у постанові ВП ВС, на яку посилається дослідник: «володіння як фактичний стан слід відрізняти від права володіння» [2] (п. 67). При цьому володіння як фактичний стан не може залежати від того, яке регулювання застосовується, зокрема і від того, яка складова в такому регулюванні домінує – приватно-правова чи публічно-правова.

5. Значна частина роботи В.Є. Кисіля присвячена співвідношенню фізичного і книжкового володіння в Австрії і Німеччині. Базуючись на роботах кількох австрійських та німецьких дослідників, В.Є. Кисіль робить цілу низку висновків [38, с. 153], інколи доволі категоричних, щодо стану доктрин в цих країнах, та щодо відмінностей між доктринами Австрії і Німеччини. Серед іншого, цей автор доходить висновків, що книжкове володіння відіграє лише роль презумпції існування і належності права на нерухомість, «книжкове володіння» взагалі не є володінням, можливість застосування *actio Publiciana* за позовом до книжкового володільця лише дискутується тощо. З цими висновками важко погодитись.

У літературі та судових рішеннях зазначених країн використовуються обидва терміни: «фізичне (або фактичне, натуральне) володіння» і «книжкове володіння»; вони протиставляються одне одному, коли не поєднані в одній особі. При цьому відомо, що розробники ABGB (австрійського цивільного уложення) свідомо сконструювали книжкове володіння як паралель до (натурального) володіння рухомим майном [39].

Так, відповідно до § 321 ABGB там, де запроваджуються державні реєстри, законне володіння речовим правом на нерухоме майно досягається лише шляхом належного запису в цих

реєстрах. Реєстрація надає зареєстрованій особі книжкове володіння [40].

Водночас навряд чи можна ставити питання про те, яке володіння є «справжнім» - фізичне чи книжкове. Натомість продуктивний підхід полягає в тому, щоб зосереджуватись не на самих термінах (шукаючи «правильний» чи «справжній»), а на наслідках правових явищ, які позначаються зазначеними термінами (фізичного зайняття земельної ділянки як своєї та реєстрації права відповідно). А такі правові наслідки є різними, що і підкреслюється в літературі та судових рішеннях. К. Хольцнер звертає увагу, що для іпотеки фізичне володіння в натурі взагалі неможливе [41], тобто в цьому випадку альтернативи книжковому володінню не може бути в принципі. Якщо ж йдеться про право власності, то відсутність книжкового володіння не може бути компенсоване наявністю фізичного; при цьому ані фізичне, ані книжкове володіння не гарантують, що право власності дійсно належить володільцю.

Так, загальновідомо, що для похідного придбання права власності на нерухоме майно необхідні як дійсний титул придбання, так і запис у земельному реєстрі; ні простий титул (договір купівлі-продажу) у поєднанні з наданням фактичного володіння, ні проста реєстрація самі по собі не можуть створити право власності. Ці висновки відображені в рішеннях Верховного Суду Австрії (Der Oberste Gerichtshof – OGH), див. наприклад [42], [43]. Фактичне фізичне передання нерухомого майна не має значення для передання права власності [44]. Передумовою для придбання права власності або інших законних прав на зареєстровану нерухомість є запис («книжкове володіння»), у цьому відношенні фізичне володіння у розумінні § 309 ABGB («натуральне володіння») є непотрібним [41].

Книжний володільць має право на захист, зокрема, відповідно до § 372 ABGB [41] (публіціанов позов). Водночас відповідно до судової практики книжковий володільць, який не є одночасно фізичним володільцем, може бути і відповідачем за публіціановим позовом (див. наприклад [45]) тобто розглядається саме як актуальний володільць (попри відсутність у нього фізичного володіння). При цьому К. Шпільбюхлер, коментуючи судові рішення, робить висновок, що проти законного книжкового володільця натуральний володільць виграє тільки в тому випадку, якщо у нього є більш сильний титул; у будь-якому разі за інших рівних умов, з огляду на § 321 ABGB, книжне володіння має бути кращим [46]. Г. Кодек зазначає, що за інших рівних умов книжне володіння є сильнішим за натуральне; з іншого боку, незаконне (безтитульне) книжкове володіння має поступитися місцем кваліфікованому натуральному володінню [47]. М. Віннер вважає,

що публіціанов позов може застосовуватися проти книжного володільця, якщо, наприклад, запис у реєстрі не призвів до набуття прав через відсутність права власності у правопередника [48]. А. Мюллер з приводу думки про те, що книжне володіння є сильнішим за фізичне, зазначає, що ця думка підтримується також Х. Мельцером, Й. Шеєм, Х. Клангом і не підтримується А. Ландо. На думку А. Мюллера, насправді йдеться не про те, яке володіння сильніше чи слабкіше, а про те, що фізичний власник повинен довести, що він має кращий титул; якщо йому це не вдається, немає підстав для зміни володіння, і книжний володільць виграє позов [49].

Видається, що наведені приклади демонструють важливість книжкового володіння у праві Австрії, від якого неможливо «відмахнутися», а його співвідношення з фізичним володінням є значно складнішим, ніж це відображено в роботі В.Є. Кисіля.

Втім, у контексті питання, що обговорюється (книжне володіння саме за правом України), важливішим є інший аспект. Звичайно, дослідження права інших країн є важливим завданням компаративістики. Якщо таке дослідження виконане на достатньому рівні, базується на вивченні всього спектру доктринальних підходів та судової практики (якщо досліджуване питання цього потребує), то результати можуть бути враховані у вітчизняному праві тією мірою, якою це знайде доцільним вітчизняна доктрина, судова практика чи законодавець.

При цьому слід мати на увазі, що у світі не існує двох однакових правопорядків. Навіть австрійський та німецький правопорядки, які історично є доволі близькими, мають відмінності (про що згадує і В.Є. Кисіль), причому істотні. Наприклад, у німецькому праві визнається абстрактна *traditio* (яка передбачає незалежність наслідків речового договору від вад зобов'язального), а в австрійському праві – не визнається; такі системні відмінності не залишаються без далекосяжних наслідків, і не тільки *inter partes* [50]. Водночас це не означає, що німецьке право є кращим за австрійське чи навпаки.

Тому не можна виходити з того, що право певної країни є «правильним», а іншої – «неправильним». Зокрема, не можна стверджувати, що український правовий підхід є помилковим, бо він відрізняється від підходу певної іншої, зокрема європейської країни. Таке твердження є апеляцією до авторитету, що, як відомо, є логічною помилкою (*ipse dixit*).

До того ж насправді у праві України є свої досягнення, зроблені, зокрема, внаслідок переосмислення традиційних підходів та відмови від них на користь власних. Досить згадати виключення у 2005 році з ч.1 ст. 88 ЦК України вимоги вказувати у статуті юридичної особи її місцезна-

ходження, адреси – при тому, що в тих же Австрії та Німеччині вимога зазначати місцезнаходження наявна у GmbHG (законі про товариства з обмеженою відповідальністю) у § 4 (1) та § 3 (1) відповідно. Видається, що час довів і розумність цього українського підходу, попри його відмінність від підходів інших країн, і його відповідність потребам права України.

Обговорюючи підхід ВП ВС щодо неможливості заволодіння земельними ділянками водного фонду приватними особами, В.Є. Кисіль зазначає, що з акценту на взаємопов'язаності можливості набуття права власності та можливості набуття володіння, на його думку, впливає, що «вочевидь, володіння сприймається судом радше як право або суд не відрізняє його від елементу правоможності власника». Тут же В.Є. Кисіль каже: «суд зауважує, що, на відміну від певних різновидів земель водного фонду, «володіння приватними особами лісовими ділянками цілком можливе, оскільки вони можуть мати такі ділянки на праві власності. Знову бачимо ототожнення володіння із правоможностями власника» [38, с. 163].

Насправді ж, як зазначено вище, ВП ВС чітко відрізняє володіння як факт від права, зокрема від права власності, складовою якого є право володіння. При цьому відповідно до сталої позиції ВП ВС функцією державної реєстрації права є оголошення належності нерухомого майна певній особі (особам) (див. наприклад [3] (п. 96), [2] (п. 146), [4] (п. 48); відсутність або наявність в особи володіння нерухомим майном визначається, виходячи з принципу реєстраційного підтвердження володіння [51] (п. 100); фактичне володіння нерухомим майном здійснюється шляхом оголошення в реєстрі права на нерухоме майно [5] (п. 6.44). Таким чином, співвідношення між володінням і правом володіння таке: володіння як факт є оголошенням права, і таке оголошення створює презумпцію оголошеного права. Якщо ж в силу зовнішніх, об'єктивних, явних і видимих природних ознак земельна ділянка за жодних умов не може належати на праві власності приватній особі, то і оголосити право власності такої особи неможливо в принципі, що і виключає можливість володіння такою особою, причому як шляхом реєстрації, так і шляхом фізичного зайняття. Отже, жодного ототожнення володіння як факту з правом володіння, як це видається В. Є. Кисілю, у правових позиціях ВП ВС немає.

Варто звернути увагу на взаємовиключні тези В.Є. Кисіля. В одному місці він стверджує, що ухвалення постанови ВП ВС від 28.11.2018 р. відкрило «скриню Пандори» в застосуванні негативних позовів для витребування не тільки земель водного фонду, а й, зокрема, лісового фонду, а в інших – що за позицією ВП ВС володіння

приватними особами лісовими ділянками цілком можливе, оскільки вони можуть мати такі ділянки на праві власності; щодо земель лісогосподарського призначення судом зайнято протилежну (порівняно із землями водного фонду. – Ю. П.) позицію [38, с. 160, 163, 165].

Втім, як зазначено вище під час обговорення робіт Я. М. Романюка, критика підходу ВП ВС до заволодіння земельними ділянками водного фонду не є критикою концепції книжкового володіння, бо вона в цьому питанні ВП ВС не застосована (як і концепція фізичного володіння).

Що ж до критики концепції книжкового володіння у зазначеній роботі слід звернути увагу на таке. Як з висновків, наведених наприкінці роботи, так і з усього її контексту очевидним є негативне ставлення автора до цієї концепції. Попри це спостереження, як це не дивно, робота не містить аргументів на користь критики концепції книжкового володіння зовсім. Просте несприйняття В. Є. Кисілем ідеї, що фізичне володіння є лише одним із різновидів володіння, а іншим різновидом є, зокрема, книжкове володіння, звичайно, критикою не є.

Цей автор лише наводить питання, на які не може знайти відповіді, та навіть не намагається обґрунтувати свою позицію, а натомість застосовує інші заходи впливу на думку читача. Зокрема, робота рясніє висловами на зразок «логічна неспроможність», «внутрішня суперечливість розуміння», «неспроможність співіснування з інститутами вітчизняного цивільного права», «екзистенційний конфлікт» [38, с. 168, 169]. Подібні вислови свідчать про апеляцію до емоцій. Вона не спрямована на переконання логічними аргументами, а розрахована на некритичне сприйняття через механізм застосування ірраціональних прийомів переконання.

Що ж до власного підходу до володіння нерухомістю, то В. Є. Кисіль стоїть на позиціях фізичного володіння. Він критикує К.М. Пількова за перехід до негативного позову для захисту втрати фактичного (фізичного. – Ю. П.) володіння при збереженні запису про право в реєстрі [38, с. 172].

У частині ж способу захисту у випадках збереження власником володіння (фізичного. – Ю. П.) і втрати запису про право, В.Є. Кисіль вважає необхідним замінити позовну вимогу про витребування нерухомого майна (яка застосовується за концепцією книжкового володіння) принаймні двома вимогами – про скасування державної реєстрації та одночасно про визнання права відповідача відсутнім, а «у випадку ускладнень із відновленням втраченого запису в реєстрі» – навіть трьома, додавши ще вимогу про визнання права позивача [38, с. 180]. Втім, яка користь від такої заміни, та й у зміні існуючого підходу загалом, цей автор не пояснює.

Висновки. Концепція книжкового володіння як фактичного стану (а не як права володіння) базується на принципі реєстраційного підтвердження володіння: фактичним володільцем нерухомого майна є той, за яким зареєстроване речове право на майно. Якщо право власності на нерухоме майно зареєстроване за однією особою, а інше речове право (наприклад, оренди) зареєстроване за іншою, то обидві особи є безпосередніми фактичними володільцями, але щодо різних прав: права власності і права оренди відповідно.

Книжкове володіння (книжне володіння) є різновидом володіння, яким є оголошення права невизначеному колу осіб. Функцією володіння (незалежно від його виду) є створення презумпції належності особі права власності або іншого речового права. Така презумпція є спростовною.

Перевагами книжкового володіння є високий рівень правової визначеності як щодо того, хто саме є володільцем майна, так і щодо характеру володіння (щодо якого права володіє кожен з володільців); роздільне безпосереднє володіння нерухомістю різними особами щодо різних прав, доступність володіння іпотекодержателю; високий рівень правової визначеності щодо характеру порушення (пов'язане чи не пов'язане з позбавленням володіння), а відтак і щодо належного (адекватного) способу захисту; більш надійний захист від неправомірного позбавлення володіння; універсальне застосування способів захисту, встановлених у ЦК України (так само, як і у спорах щодо рухомого майна) із застосуванням усталених доктринальних напрацювань.

Правові концепції, звичайно, мають піддаватися критичному аналізу. Такий аналіз може допомогти виправити недоліки концепції або призвести до відмови від неї, якщо виявлені внутрішні суперечності, які неможливо усунути. Крім того, правознавство є прикладною наукою. Отже, концепцію слід перевіряти не тільки щодо відсутності внутрішніх суперечностей, а й щодо практичних наслідків, до яких призводить її застосування. На цій основі слід порівнювати різні концепції, аби виявити, яка з них призводить до більш розумних практичних результатів.

При цьому під час критичного аналізу концепції необхідно застосовувати саме той підхід, який такою концепцією передбачається. Іншими словами, аналіз слід здійснювати зсередини концепції, а не ззовні. Необхідно залишатися в межах понятійного апарату досліджуваної концепції, не змішувати його з понятійним апаратом іншої концепції. Зокрема, під час аналізу однієї концепції не можна «перестрибувати» до понять іншої концепції і назад. Інакше порушуватиметься перший закон логіки – закон тотожності, що з необхідністю призводить до логічних помилок.

Загалом, критичний аналіз не може базуватися на логічних помилках, які, на жаль, зустрічаються частіше, ніж хотілось би.

Так, поширеними є випадки критики не того, що концепцією дійсно передбачається, а того, що уявляється критику. Тобто критик сам формулює певні судження, після чого розбиває їх, видаючи (свідомо чи підсвідомо) власні судження за судження концепції чи висновки з неї. Це логічна помилка, відома під назвою «підміна тези».

Не можна вдаватися і до такої розповсюдженої логічної помилки як апеляція до авторитету (*ipse dixit*). Вона набуває різноманітних форм. Це може бути, наприклад, апеляція до традиції – «завжди так робили», «завжди суд так вирішував» тощо. Варто нагадати, що реформування Верховного Суду, яке відбулося у 2017 році, було викликано незадоволенням роботою, зокрема, Верховного Суду України, потребою відновити довіру до суду, що, звичайно, неможливо без застосування нових підходів і відмови від застарілих.

Іншим проявом логічної помилки «апеляція до авторитету» є висновок про те, що новий підхід не узгоджується з тим, що написано у підручниках та викладається у вишах («нас так вчили»). Кожний новий підхід заперечує старий, що природно. Якби юристи не напрацьовували б нового, відступаючи від старого, то ми б не мали зараз права в сучасному виді, та й римські юристи свого часу застрягли б десь на рівні квіртського права. Тож до усталених підходів теж слід ставитись критично та переглядати їх з огляду, зокрема, на реалії сьогодення. Втім, логічна помилка «апеляція до авторитету» має і багато інших проявів.

Помилкою є і побудова критики концепції на її простому несприйнятті. Прикладом може бути висновок про те, що реєстрація не може бути володінням, бо володіння досягається виключно через фізичний вплив на річ. Це прояв «логічного кола»: спершу постулюється, що володіння – це тільки фізичне володіння, і на цій підставі «доводиться», що книжкове володіння не є володінням. Не можна також підміняти логічну аргументацію апеляцією до емоцій, що особливо не личить публікаціям у наукових виданнях.

Варто також застерегти від критики тої чи іншої концепції з мотивів її невідповідності букві закону. Відомо, що законодавство зазвичай відстає від життя. До того ж українське законодавство у багатьох аспектах не є досконалим, у зв'язку з чим у літературі наявні численні пропозиції *de lege ferenda*. Тож звернення у дискусії до чинного законодавства як до аргументу є радше засобом *«of last resort»*, коли переконливих аргументів немає.

Наостанок варто звернути увагу на важливість критичного аналізу практичного застосу-

вання концепції, який має слугувати виявленню відхилення від концепції на практиці внаслідок неправильного її розуміння. Такий критичний аналіз може допомогти виправленню помилок, у тому числі, в судовій практиці. Прикладом є врахування ВП ВС слушної критики щодо того, що в окремих постановках Верховним Судом не були розмежовані право володіння і володіння як фактичний стан.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Постанова ВП ВС від 04.07.2018 у справі № 653/1096/16-ц (провадження № 14-181 цс 18).
2. Постанова ВП ВС від 23.11.2021 у справі № 359/3373/16-ц (провадження № 14-2цс21).
3. Постанова ВП ВС від 07.11.2018 у справі № 488/5027/14-ц (провадження № 14-256цс18).
4. Постанова ВП ВС від 06.07.2022 у справі № 914/2618/16 (провадження № 12-25гс21).
5. Постанова ВС від 19.04.2023 у справі № 904/7803/21.
6. Постанова ВП ВС від 02.07.2019 у справі № 48/340 (провадження № 12-14звг19).
7. Постанова ВП ВС від 12.03.2019 у справі № 911/3594/17 (провадження № 12-234гс18).
8. Постанова ВП ВС від 19.01.2021 у справі № 916/1415/19 (провадження № 12-80гс20).
9. Постанова ВП ВС від 26 січня 2021 року у справі № 522/1528/15-ц (провадження № 14-67цс20).
10. Мірошніченко А. М., Попов Ю. Ю., Ріпенко А. І. Земельні ділянки: віндикація, реституція, кондикція, визнання прав (співвідношення та деякі проблемні питання). *Часопис Академії адвокатури України*. 2012. № 16 (3'2012). С. 1-24.
11. Иеринг Р. Об основании защиты владения. Пересмотр учения о владении М., 1883. 179 с.
12. Постанова ВП ВС від 18.04.2023 у справі № 357/8277/19 (провадження № 14-65цс22).
13. Постанова ВС від 20.09.2023 у справі № 910/3453/22.
14. Мірошніченко А. М. Проблемні питання захисту права власності на земельну ділянку. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. Харів: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 2, § 1. С. 119 – 141.
15. Шульга М. В., Лісова Т. В., Шульга Т. М. Особливості захисту земельних прав, порушених у процесі здійснення реєстраційних дій. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022, № 3. С. 137–143.
16. Балащенко М. І. Система речових прав на землю за законодавством України: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Київ: Київський нац. ун-т імені Тараса Шевченка, 2021. 275 с.
17. Гудима Д. А. Вимоги про витребування майна з володіння набувача: деякі аспекти практики ВП ВС. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. Харів: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 3, § 3, С. 394–443.
18. Постанова ВП ВС від 23.10.2019 у справі № 922/3537/17 (провадження № 12-127гс19).
19. Постанова ВП ВС від 01.04.2020 у справі № 610/1030/18 (провадження № 14-436цс19).
20. Постанова ВП ВС від 15.06.2021 у справі № 922/2416/17 (провадження № 12-44гс20).
21. Постанова ВП ВС від 02.11.2021 у справі № 925/1351/19 (провадження № 12-35гс21).
22. Третяк Т.О. Особливості володіння земельними ділянками. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2020. № 46. С. 148–152.
23. Кавелин К.О теориях владения. *Юридические записки*. 1841. Т.1. С. 234–276.
24. Заєць О.І. Законодавчо-правові засади володіння землею в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 2. С. 257-260.
25. Мейер Д.И. Русское гражданское право : Чтения Д. И. Мейера, изд. по зап. слушателей под ред. А. Вицына. – 5-е изд., М.: Тип. Современ. Изв., 1873. 731 с.
26. Постанова ВС від 09 серпня 2023 року у справі № 910/18929/21.
27. Ніколов Д.П. Володіння земельною ділянкою в практиці верховного суду: зміна парадигми чи підміна понять? *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2021. № 5. Т. 1. С. 43–50.
28. Попов Ю.Ю. Книжкове володіння частками в статутному капіталі товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю: способи захисту прав. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. Харків: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 2, § 4, С. 247–298.
29. Мірошніченко А.М. Земельне право України: підручник для студентів вищих на-

- вчальних закладів. Київ: Алерта, 2013. 512 с.
30. Третяк Т.О. Проблема застосування виндикаційного та негаторного позову для захисту права власності на земельну ділянку, порушеного самовільним її заняттям. Ефективність норм права : матеріали Міжнародної VII науково-практичної конференції, 17 листопада 2016 р. Київ: Ніка-Центр, 2016. С. 455–457.
 31. Третяк Т.О. Проблеми застосування виндикаційного та негаторного позовів, які застосовуються як засоби захисту права власності та інших речових прав на земельну ділянку, порушених через недотримання правил добросусідства. *Sciences of Europe*. 2019. Т. 3. Вип. 35. С. 51–59.
 32. Романюк Я.М. Критерії розмежування виндикаційних та негаторних позовів. *Судово-юридична газета. Блог*. 05.03.2021. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/195077-kriteriyi-rozmezhuвання-vindikatsiynikhta-negatornikh-pozoviv>.
 33. Романюк Я.М. Критерії розмежування виндикаційних та негаторних позовів. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. – Харків: «ЕКУС», 2023. – 616 с. Глава 3, § 2, с. 385–394.
 34. Иеринг Р. Теория владения. СПб.: Юрид. кн. маг. Н.К. Мартынова, 1895. 48 с.
 35. Пільков, К. Способи захисту права власності на землю та інше нерухоме майно: критика «книжного володіння». *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 47–58.
 36. Постанова ВП ВС від 14.11.18 у справі № 183/1617/16 (провадження № 14-208цс18).
 37. Кулинич П.Ф. Права на землю і володіння землею в земельному праві України. *Держава і право*. 2022. Випуск 92. С. 119–130.
 38. Кисіль В. Є. «Книжкове володіння»: роль у системі способів захисту прав на нерухомість. У кн.: *Право власності: способи захисту крізь призму судової практики: монографія / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. Харків: «ЕКУС», 2023. 616 с. Глава 2, § 2, С. 141–182.
 39. *Kodek* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Großkommentar zum ABGB – Klang-Kommentar - §§ 285 - 352 ABGB Sachenrecht I³ (2011) zu § 321 ABGB Rz 1.
 40. *Hinteregger* in *Schwimann/Kodek*, ABGB Praxiskommentar⁵ (2019) § 441 ABGB Rz 1.
 41. *Holzner* in *Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 321 (Stand 1.7.2016, rdb.at) Rz 1.
 42. OGH 13.11.1985, 30b579/85.
 43. OGH 24.04.2003, 6 Ob 39/03h.
 44. *Spielbüchler* in *Rummel*, ABGB³ § 431 (Stand 1.1.2000, rdb.at) Rz 11.
 45. OGH 16.04.1996, 5 Ob 2090/96f.
 46. 5Ob 2090/96f = JBl 1997, 235 [Spielbüchler].
 47. *Kodek* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Großkommentar zum ABGB – Klang-Kommentar - §§ 353 - 379 ABGB Sachenrecht II³ (2011) zu § 373 ABGB Rz 8.
 48. *Winner* in *Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 372 (Stand 1.7.2016, rdb.at) Rz 7.
 49. *Müller* in *Schwimann/Kodek*, ABGB Praxiskommentar⁵ (2019) § 372 ABGB Rz 9.
 50. *Holzner* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, ABGB: Großkommentar zum ABGB – Klang-Kommentar - §§ 380-446 ABGB Eigentum³ (2018) zu § 380 ABGB Rz 1.
 51. Постанова ВП ВС від 18.01.2023 у справі № 488/2807/17 (провадження № 14-91цс20).

УДК 346.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.45>

ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Ратушна Б.П.,*професор кафедри права**Львівського національного університету природокористування,**кандидат юридичних наук,**доцент*

ORCID: 0000-0003-2645-9242

e-mail: bogdana.ratyshna@gmail.com

Ратушна Б.П. Ділова репутація юридичних осіб за цивільним законодавством України.

У статті здійснено дослідження поняття «ділова репутація» юридичних осіб як учасників суспільних відносин. Встановлено, що у статті 94 Цивільного кодексу України закріплено низку особистих немайнових прав юридичних осіб, серед яких і право на недоторканість ділової репутації юридичних осіб. Виявлено, що ділова репутація є особистим немайновим благом юридичних осіб відповідно до Цивільного кодексу України. Разом з тим у Цивільному кодексі України відсутнє визначення самого поняття «ділова репутація» юридичних осіб, що викликає потребу сформулювати таке визначення і запропонувати його законодавчо закріпити у Цивільному кодексі України. Встановлено, що наукова спільнота України не оминула увагою це питання та запропонувала декілька варіантів визначення поняття «ділова репутація» юридичних осіб. Верховний суд України у постанові Пленуму ВСУ від 27. 02. 2009 р. № 1 також сформулював власне визначення цього поняття, відповідно до якого «ділова репутація» – це оцінка підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності юридичних осіб, яку здійснюють такі особи як учасники суспільних відносин. На підставі цього визначення автором запропоновано вдосконалений варіант поняття «ділова репутація», а саме: «позитивна оцінка підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності юридичних осіб, яку здійснюють такі особи як учасники суспільних відносин». Саме таке визначення поняття ділової репутації пропонується закріпити у Цивільному кодексі України. Доведено, що негативна оцінка діяльності юридичних осіб свідчить про відсутність ділової репутації у таких юридичних осіб. Також встановлено, що ділова репутація є правовою презумпцією, яка припускається за кожною юридичною особою. Як і будь-яка інша правова презумпція, наявність у юридичної особи ділової репутації може бути спростована у судовому порядку шляхом встановлення негативної оцінки діяльності такої юридичної особи.

Ключові слова: юридична особа, особисті немайнові права, ділова репутація, Цивільний кодекс України.

Ratushna B. Business reputation of legal entities according to the civil legislation of Ukraine.

In the article research of concept «business reputation» is carried out legal entities as participants of public relations. It is set that the row of the personal unproperty rights for legal entities, among that and right on inviolability of business reputation of legal entities, is envisaged in the article 94 of the Civil code of Ukraine. It is educed that business reputation is the personal unproperty blessing of legal entities. At the same time in the Civil code of Ukraine absent determination of concept «business reputation» legal entities, that causes a necessity to set forth such determination and offer him legislatively to fasten in the Civil code of Ukraine. It is set that the scientific association of Ukraine did not go round attention this question and offered a few variants of determination of concept «business reputation» legal entities.

Supreme court of Ukraine in resolution of Plenum BCY from 27.02.2009 №1 also set forth own determination of this concept, in accordance with that business reputation is an estimation of entrepreneurial, public, professional or other activity of legal entities, that is carried out by such persons as participants of public relations. On the basis of this determination the improved variant of concept «business reputation» is offered, namely: «positive estimation of entrepreneurial, public, professional or other activity of legal entities, that is carried out by such persons as participants of public. Just the same determination of concept of business reputation it is suggested to fasten in the Civil code of Ukraine. It is well-proven that the negative estimation of activity of legal entities testifies to absence of business reputation for such legal entities. It is also set that business reputation is presumption of law, that is assumed after every legal entity. As well as any other presumption of

law, a presence for the legal entity of business reputation can be refuted in the judicial order by establishment of negative estimation of activity of such legal entity.

Key words: legal entity, personal unproperty rights, business reputation, Civil code of Ukraine.

Вступ. В Україні триває перманентний процес вдосконалення чинного законодавства відповідно до міжнародних стандартів. Важливим етапом на цьому шляху стало прийняття у 2003 році Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1], в якому вперше закріплені особисті немайнові права фізичних і юридичних осіб, які ще називають особистими немайновими благами. Проте, якщо фізичним особам у ЦК України було присвячено Книгу другу «Особисті немайнові права фізичних осіб», то юридичним – лише 94 статтю «Особисті немайнові права юридичних осіб». Виходячи з цього юридичні особи наділяються не лише майновими правами, як і фізичні особи, а й особистими немайновими правами, за винятком тих прав, необхідною умовою яких є природні властивості людини. Разом з тим надмірна лаконічність законодавця у розкритті поняття особистих немайнових прав юридичних осіб та особливостей їх здійснення викликає потребу наукових досліджень цих питань.

Аналіз останніх наукових досліджень. Окремі аспекти особистих немайнових прав вивчала низка науковців, зокрема, Л. В. Федюк, Ж. В. Нор, Т. П. Карнаух, Н. В. Козлова та ін. Однак стрімкий розвиток ринкових відносин в Україні спричинив зростання значення інституту юридичної особи в цивільних відносинах, а тому дослідження особистих немайнових прав юридичної особи стає ще більш актуальним. Особливо значущим, на наш погляд, є ділова репутація, право на недоторканість якої закріплене у ст. 94 Цивільного кодексу України.

Метою цього дослідження є визначення поняття ділової репутації юридичних осіб з урахуванням думок науковців та судової практики з цього приводу та формування пропозицій щодо закріплення визначення цього поняття у Цивільному кодексі України.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 91 Цивільного кодексу України юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині. Цивільна правоздатність юридичної особи може бути обмежена лише за рішенням суду. Таким чином, навіть засновники юридичної особи не можуть обмежувати її можливості мати ті чи інші цивільні права та обов'язки [2, с. 148]. Юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів і закону (ст. 92 ЦКУ).

У контексті цього дослідження увага буде зосереджена на встановленні поняття ділової репутації як особистого немайнового блага юридичної особи.

Передумовою зародження концепції особистих немайнових прав юридичної особи як певного об'єднання фізичних осіб є становлення особистих немайнових прав людини, що в усі часи було важливою складовою розвитку суспільства. Такі права набували характерних для різних епох філософських, релігійних або етичних елементів. Найбільшого розвитку концепція особистих немайнових прав людини досягла у другій половині XX століття [2, с. 444]. Результатом цього процесу стало прийняття низки міжнародних документів, насамперед Загальної Декларації прав людини (10 грудня 1948 р.) та Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (4 листопада 1950 р.) [3] та інших. Тяглість процесу становлення і розвитку особистих немайнових прав людини знайшла своє підтвердження в Конституції України, яка встановлює права людини і громадянина, а крім цього, вказує на можливість об'єднання у політичні партії, громадські організації, здійснення підприємницької діяльності. Подальше закріплення та деталізація особистих немайнових прав людини відображені у главі другій Цивільного кодексу України.

Юридична особа також наділяється особистими немайновими правами, які, на думку С. Попової, є абсолютними суб'єктивними невіддільними правами, які мають специфічні підстави виникнення і припинення та спрямовані на задоволення як немайнового, так і майнового інтересу, не обмежуються виключним переліком та можуть набувати економічного змісту і індивідуалізують суб'єкта цивільно-правових відносин як організацію [4].

Слід погодитись, що наявність у юридичної особи особистих немайнових прав за загальним правилом пояснюється тим, що юридична особа, по суті, є прямим або опосередкованим об'єднанням фізичних осіб [2, с. 150]. Однак, стаття 80 ЦКУ дає дещо інше визначення юридичної особи: це організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку.

Під терміном «організація» мається на увазі певним чином сформована структура, яка може створюватися об'єднанням осіб, капіталів, рішенням відповідних органів управління з певною метою – стати учасником цивільного обороту. При цьому організація, яка об'єднує окремі особи в єдину групу, необхідна, оскільки без цього неможливий її виступ зовні як єдності [5, с. 142]. Слід погодитись, що, на відміну від ЦК УРСР, Цивільний кодекс України не містить розгорнутого легального визначення юридичної особи. Системне тлумачення положень ЦКУ дає підстави для висновку про те, що законодавець прин-

ципово зберіг традиційний підхід до визначення ознак юридичної особи, що були передбачені у ст. 23 ЦК УРСР [2, с. 135]. Так, до ознак, притаманних юридичній особі, віднесені її організаційна єдність, наявність відокремленого майна, участь у цивільному обороті від власного імені, здатність нести самостійну майнову відповідальність, а також здатність бути позивачем або відповідачем у суді. Усі зазначені ознаки взаємозумовлені і мають розглядатись у сукупності, оскільки лише разом вони розкривають сутність юридичної особи.

Правосуб'єктність юридичної особи виникає в момент її створення шляхом державної реєстрації. Із цього часу така особа може користуватись правами, передбаченими законодавством, в тому числі і особистими немайновими правами. Згідно зі статтею 94 Цивільного кодексу України юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати. Відповідно до ст. 201 ЦКУ *ділова репутація* є особистим немайновим благом юридичних осіб. Термін «ділова репутація» часто зустрічається у низці нормативно-правових актів України, так і в діловому обороті за участю юридичних осіб, однак нормативне визначення цього поняття міститься лише в Законі України «Про банки і банківську діяльність» [6], де у ст. 2 зазначено, що «ділова репутація – це відомості, зібрані Національним банком України, про відповідність діяльності юридичної або фізичної особи, у тому числі керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці та професійній етиці. Однак слід погодитись, що, оскільки цей Закон має вузьку сферу застосування і регулює відносини, що виникають під час заснування, реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації банків, тому визначення Національним банком ділової репутації не є визначенням ділової репутації особи відповідно до цивільного законодавства України [7]. Верховний суд України визначив ділову репутацію як «оцінку підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності юридичних осіб, яку здійснюють такі особи як учасники суспільних відносин» [8]. З погляду Вищого господарського суду України «ділова репутація юридичної особи становить престиж її фірмового (комерційного) найменування, торговельних марок та інших належних їй нематеріальних активів серед кола споживачів її товарів та послуг» (п. 5) [9].

Низка авторів вказують на зв'язок ділової репутації та об'єктів інтелектуальної власності. Висловлюються міркування про те, що об'єкти інтелектуальної власності, з одного боку, є своєрідними «посередниками» в ході оцінки продукції та діяльності суб'єкта господарювання іншими осо-

бами і, таким чином, відіграють суттєву роль у формуванні ділової репутації. З іншого боку, вони є формами її матеріального вираження, оскільки саме завдяки їм ділова репутація, будучи нематеріальною, виявляється в конкурентній боротьбі [10, с. 8]. Також висловлюються міркування про те, що на ділову репутацію варто поширити майнові права інтелектуальної власності» [11, с. 115]. Однак, інші автори слушно обґрунтовують позицію про те, що існує низка відмінностей правового режиму об'єктів інтелектуальної власності і ділової репутації: 1) об'єкти права інтелектуальної власності є результатами інтелектуальної діяльності, а ділова репутація – оцінкою підприємницької діяльності суб'єкта господарювання, його ділових якостей, дотримання ним вимог чинного законодавства та належного виконання договорів тощо з боку клієнтів, партнерів та конкурентів. Тобто це різні за своєю правовою природою і формуванням (створенням) об'єкти; 2) об'єкти права інтелектуальної власності мають бути втіленими у певному матеріальному носії, тоді як ділова репутація не обов'язково прив'язана до матеріального носія, її не можна побачити, відчути тощо; 3) об'єкти права інтелектуальної власності мають бути віддільними від свого творця, а також придатними для сприйняття і відтворення іншою особою, натомість ділова репутація суб'єкта господарювання не може бути сприйнята, відтворена та відділена від суб'єкта господарювання; 4) на відміну від ділової репутації суб'єктів господарювання, деякі об'єкти інтелектуальної власності, зокрема об'єкти права промислової власності, набувають форми лише після відповідної науково-технічної експертизи, тобто після їх відповідної кваліфікації. Вищевикладене свідчить, що ділова репутація суб'єктів господарювання та об'єкти інтелектуальної власності є самостійними категоріями, які не слід ототожнювати [7]. Разом з тим зазначений автор обґрунтовано зауважує, що між цими об'єктами існує тісний зв'язок, який полягає в тому, що об'єкти інтелектуальної власності є засобами, які забезпечують комерціалізацію ділової репутації суб'єктів господарювання шляхом вираження останньої в процесі здійснення її володільцем господарської діяльності. Як наслідок, на думку Т. Кравченко, поняття «ділова репутація суб'єкта господарювання» варто визначити як немайнове благо, що формується в результаті оцінки його діяльності з боку учасників відносин, в яких бере участь суб'єкт господарювання. На формування ділової репутації основний вплив здійснюють економічні, соціальні, екологічні, інноваційні чинники та чинники, пов'язані із законністю діяльності. Значення ділової репутації зумовлює необхідність чіткого розуміння поняття «ділова репутація суб'єкта господарювання» та її правової природи для забезпечення належного право-

вого регулювання використання, захисту та охорони ділової репутації цієї юридичної особи.

На часі висловити власні міркування з приводу досліджуваного питання. Зважаючи на відсутність закріплення у Цивільному кодексі України поняття ділової репутації, в науковій літературі та судовій практиці цілком закономірно з'являються численні варіанти визначення цього поняття. На наш погляд, для формування поняття «ділова репутація» треба брати за основу визначення, яке надав Верховний Суд України у постанові «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму ВСУ від 27.02.2009 № 1», а саме: «ділова репутація – це оцінка підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності юридичних осіб, яку здійснюють такі особи як учасники суспільних відносин». Однак, як видається, не будь-яку оцінку діяльності юридичної особи можна вважати діловою репутацією як різновидом немайнового блага, а лише *позитивну* оцінку. Варто нагадати, що етимологічне значення слова «благо» – це добро, щастя [12]. Якщо ж оцінка діяльності є негативною, то це свідчить про відсутність ділової репутації у такої юридичної особи. Тому пропонуємо закріпити у Цивільному кодексі України таке визначення поняття ділової репутації юридичної особи: позитивна оцінка підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності юридичних осіб, яку здійснюють такі особи як учасники суспільних відносин.

Крім цього, вважаємо, що ділова репутація є правовою презумпцією, яка припускається за кожною юридичною особою. Про це свідчить закріплення у ст. 94 Цивільного кодексу України права на недоторканість ділової репутації. Як і будь-яка інша правова презумпція, наявність у юридичної особи ділової репутації може бути спростована у судовому порядку шляхом встановлення негативної оцінки діяльності такої юридичної особи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 23.11.2018 № 435-IV / Верховна Рада. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 31.08.2023).
2. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т., 3-є вид., перероб. і доп. / За ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2008. Т. I. 832 с.
3. Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. та додаткові протоколи, рат. Законом України від 17.07.1997 р. (зміни в назві конвенції згідно із Законом України від 09. 02. 2006 р.) *Офіційний вісник України*. 2006. № 32. Ст. 2371. (дата звернення: 31.08.2023).
4. Попова С. Поняття та ознаки особистих немайнових прав юридичних осіб: питання теорії. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 4. С. 64-68.
5. Цивільне право: підручник: у 2-х т. / за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. 2-ге вид., переробл. та допов. Х.: Право, 2014. Т. 1. 656 с.
6. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 20.09.2000 № 2740-III / Верховна Рада. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14> (дата звернення: 31.08.2023).
7. Кравченко Т. Поняття «ділова репутація суб'єктів господарювання»: визначення та правова природа. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 99-99.
8. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму ВСУ від 27.02.2009 № 1 / Пленум ВСУ. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09 (дата звернення: 10.09.2023).
9. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 28.03.2007 № 01-8/184. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_184600-07 (дата звернення: 10.09.2023).
10. Коваль І.Ф. Право на ділову репутацію суб'єктів господарювання і його позасудовий захист від неправомірного використання: автореф. дис. канд. юр. наук: 12.00.04. Донецьк, 2005. 18 с.
11. Лучка І.Ю. Сутність ділової репутації стосовно суб'єктів господарювання. *Наукові праці МАУП*. 2017. № 52. С. 110-117.
12. Словник української мови: у 20 т. / НАН України, Укр. мов.-інформ. фонд. Т. 2: [уклад.: Л.Л. Шевченко та ін.]. 2012. 975 с.

УДК 347.61/.64

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.46>

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ЗДІЙСНЕННЯ СУБ'ЄКТИВНИХ СІМЕЙНИХ ПРАВ

Сердечна І.Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова
ORCID: 0000-0002-6417-7249

Сердечна І.Л. До питання про поняття здійснення суб'єктивних сімейних прав.

У науковій статті авторка досліджує поняття, принципи та межі здійснення суб'єктивних сімейних прав.

Визначено поняття здійснення сімейних прав як фактичні дії суб'єктів сімейних правовідносин, які полягають у розпорядженні своїми особистими немайновими та майновими суб'єктивними правами, що визначені нормами сімейного законодавства.

Зазначено, що особливості здійснення прав суб'єктами сімейних правовідносин проявляються при визначенні моменту, з якого розпочнеться процес здійснення суб'єктивного права. Суб'єкти сімейних правовідносин здійснюють суб'єктивні права самостійно та на власний розсуд.

При здійсненні сімейних прав суб'єкти правовідносин керуються загальнотеоретичними засадами, ідеями, які в науці отримали назву «принципи здійснення суб'єктивних прав». В дослідженні визначено принципи здійснення сімейних прав як основні ідеї, засади, на базі яких відбувається здійснення сімейних прав учасниками сімейних правовідносин.

Авторка виділяє основні принципи здійснення суб'єктивних сімейних прав: 1) учасники сімейних правовідносин мають різноманітні суб'єктивні права; 2) права й обов'язки існують у зв'язку з сім'єю; 3) суб'єкти сімейних правовідносин здійснюють свої права вільно, на власний розсуд, не порушуючи при цьому прав, свобод та інтересів інших осіб; 4) суб'єкт сімейних правовідносин може і не здійснювати свого сімейного права; 5) при здійсненні сімейних суб'єктивних прав учасники правовідносин повинні дотримуватись моральних засад суспільства; 6) здійснення сімейних прав може відбуватися залежно від характеру права одноразовими, періодичними діями або безперервною діяльністю.

Важливе питання, яке потребує дослідження в контексті здійснення прав суб'єктами сімейних правовідносин є поняття «межі здійснення суб'єктивних прав». За загальним правилом, учасники сімейних правовідносин на власний розсуд роз-

поряджуються сімейними правами, однак це не вказує на наявність абсолютної свободи у їхніх діях. За умови коли учасники виходять за межі суб'єктивних сімейних прав, йде мова про зловживання правами.

Ключові слова: здійснення сімейних прав, суб'єктивне сімейне право, межі здійснення, зловживання сімейними правами, учасники сімейних правовідносин, батьки та діти, подружжя, діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування.

Serdechna I. Implementation of subjective family rights.

In a scientific paper, the author explores the concept, principles and limits of the exercise of subjective family rights.

The concept of the exercise of family rights is defined as the actual actions of subjects of family legal relations, consist in the management of their personal non-property and property subjective rights, which are defined by the norms of family law.

It is noted that the peculiarities of the exercise of rights by subjects of family legal relations are evident in determining the moment from which the process of implementation of subjective law will begin. Subjects of family legal relations exercise subjective rights independently and at their own discretion.

In the exercise of family rights, subjects of legal relations are guided by societeoretic principles, ideas that in science have been called «principles of the exercise of subjective rights.»

The author highlights the basic principles of the exercise of subjective family rights: 1) participants in family legal relations have different subjective rights; 2) rights and obligations exist in connection with the family; 3) subjects of family legal relations exercise their rights freely, at their own discretion, without violating the rights, freedoms and interests of others; 4) the subject of family legal relations may not lose family law; 5) in the exercise of family subjective rights, participants of legal relations must observe the moral foundations of society;

6) the exercise of family rights may take place depending on the nature of the right by one-time, periodic actions or continuous activities.

An important issue that requires research in the context of the exercise of rights by subjects of family relations is the notion of «limits on the exercise of subjective rights.» As a general rule, participants in family legal relations exercise family rights at their discretion, but this does not indicate absolute freedom in their actions.

Key words: implementation of family rights, subjective family law, implementation boundaries, abuse of family rights, participants in family relations, parents and children, married couple, orphans, children deprived of parental care.

Постановка проблеми. Суб'єктивне сімейне право є мірою поведінки і важливим аспектом не просто існування цього права, а можливістю його здійснити. Варто погодитися з думкою Р. Б. Шишки, який зазначив, що факт закріплення права на рівні нормативно-правового акту та належність його учаснику правовідносин не забезпечує повноти врегулювання цих прав. Як зазначив науковець право особи, яке не може бути здійснене, є лише декларацією [1, с. 29]. М.О. Стефанчук вказує, що основним завданням законодавства є створення ефективного механізму, який би забезпечив процес реалізації правомочною особою всіх можливостей, що входять до змісту конкретного суб'єктивного права для досягнення певного результату [2, с. 29]. Відповідно до положень сімейного законодавства учасники правовідносин не лише наділяються певним обсягом суб'єктивних прав, але й забезпечується здійснення цих прав. Основний принцип на якому ґрунтується зміст і структура сімейних правовідносин є принцип єдності прав і обов'язків у праві. Тобто кожному суб'єктивному сімейному праву учасника правовідносин протистоїть певний суб'єктивний сімейний обов'язок іншого учасника [3, с. 57].

Стан дослідження теми. Питання здійснення суб'єктивних сімейних прав неодноразово привертало увагу вчених. Зокрема, варто згадати таких дослідників, як В.А.Ватрас, І.В. Жилінкова, В.О. Кожевникова, Л.В. Красицька, С.М. Лепех, Є.О. Мічурін, М.О. Стефанчук, О.В. Сінегузов, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, Ю.С. Червоний, Я.М. Шевченко, Р.Б. Шишка, та інші. Тема нашого дослідження не залишилась поза увагою науковців, однак, ми пропонуємо більш детально зупинитися на визначенні категорії здійснення сімейних прав, питанні меж їх здійснення, а також деяких аспектах щодо зловживання сімейними правами.

Мета дослідження. Метою статті є дослідження поняття здійснення суб'єктивних сімейних прав, а також пов'язані з ним питання щодо

меж здійснення цих прав та зловживаннями сімейними правами.

Виклад основного матеріалу. Найбільш широкого дослідження поняття «здійснення суб'єктивних прав» отримало в теорії права. Автори використовують категорії «здійснення» та «реалізація», однак якщо звернутися до тлумачного словника, то під поняттям реалізація (франц. *realization* – здійснення, від *réaliser* – здійснювати) розуміють втілення в життя, здійснення, робити щось реальним [4, с. 1018]. Поняття «здійснення» розкривається через термін «здійснювати», тобто запроваджувати, втілювати в життя, робити що-небудь дійсним, реальним [4, с. 361]. При формулюванні власного визначення ми будемо використовувати законодавчу конструкцію, а саме категорію «здійснення суб'єктивних прав».

В главі 2 Сімейного кодексу України (далі – СК України) [5] «Здійснення сімейних прав та виконання сімейних обов'язків», зокрема, в ст. ст. 14, 16, 17 розкрито нормативно-правове регулювання положень, щодо здійснення сімейних прав. Законодавець вказує на те, що сімейні права тісно пов'язані з особою і відповідно не можуть бути передані іншій особі. У разі якщо особа не може самостійно здійснювати свої права (дитина, особа з обмеженою дієздатністю), ці права здійснюють такі суб'єкти як батьки, піклувальники. Окремо СК України визначає особливості здійснення сімейних прав неповнолітніми батьками (ст. 16 СК України) та надання органом опіки та піклування допомоги особам у здійсненні ними своїх сімейних прав та виконанні сімейних обов'язків (ст. 17 СК України).

Погодимось з підходом Л.В. Красицької, що правова категорія «здійснення суб'єктивних цивільних прав» є однією з основних категорій цивілістичної науки і активно досліджується цивілістами [6, с. 105]. Проведемо аналіз наукових підходів до визначення поняття «здійснення суб'єктивного права» в галузі сімейного права. Під поняттям «здійснення сімейних суб'єктивних прав» розуміють:

- процес задоволення особою своїх матеріальних та духовних потреб на підставі юридичних можливостей, які вона має (І. В. Жилінкова) [7, с. 61];

- вчинення уповноваженою особою дій щодо реалізації юридичних можливостей, наданих законом і (або) договором для задоволення своїх матеріальних чи духовних потреб у сімейно-правовій сфері (С.М. Лепех) [Лепех 8, с. 37];

- реалізація суб'єктом сімейних правовідносин тих правомочностей, які формують зміст суб'єктивного сімейного права (Л.В. Красицька) [9, с. 28];

- реалізація суб'єктами сімейних правовідносин можливостей, передбачених його зміс-

том. Правомочна особа може реалізовувати своє суб'єктивне право шляхом вчинення певних дій, вимагання відповідної поведінки від інших осіб та у разі його порушення — шляхом звернення до відповідного органу (як правило, до суду) (Ю.С. Червоний) [10, с. 95].

Тобто, сутність поняття здійснення сімейних прав розкривається через певні дії спрямовані на задоволення матеріальних та /або духовних потреб. Отже, під поняттям здійснення сімейних прав розуміємо фактичні дії суб'єктів сімейних правовідносин, які полягають у розпорядженні своїми особистими немайновими та майновими суб'єктивними правами, що визначені нормами сімейного законодавства.

Особливості здійснення прав суб'єктами сімейних правовідносин проявляються при визначенні моменту, з якого розпочнеться процес здійснення суб'єктивного права. Ми підтримуємо точку зору, відповідно до якої наявність суб'єктивного права в особі не є початком його реалізації. Тобто, як зазначає Л. В. Красицька, при здійсненні сімейного права уповноважена особа обирає варіант можливої поведінки, за наявності в неї суб'єктивного сімейного права, щоб досягти певного правового результату [11, с. 148].

Л.В. Малюга виділяє зовнішні та внутрішні умови здійснення цивільних особистих немайнових прав особи [12, с. 40]. За аналогією виділимо умови здійснення сімейних суб'єктивних прав, а саме – зовнішні щодо носія права умови, необхідність нормативного закріплення права та внутрішні умови, які належать до поведінки уповноваженої особи, тобто суб'єкт правовідносин повинен реалізувати його за допомогою своєї поведінки.

Суб'єкти сімейних правовідносин здійснюють суб'єктивні права самостійно та на власний розсуд. Варто зауважити, що особисті немайнові права, а це такі, які не можуть бути відчужені від особи, повинні бути реалізовані лише особою носієм. Тому, якщо, наприклад батько/мати, обмежений(а) у дієздатності, але бажає, спілкуватися з дитиною і це не суперечить її інтересам, він/вона може реалізувати це право.

При здійсненні сімейних прав суб'єкти правовідносин керуються загальнотеоретичними засадами, ідеями, які в науці отримали назву «принципи здійснення суб'єктивних прав». В науковій літературі обґрунтовано підходи щодо виділення таких основних принципів здійснення суб'єктивних сімейних прав:

- учасники сімейних правовідносин мають різноманітні суб'єктивні права. Їх учасниками можуть виступати неповнолітні чи непрацездатні члени сім'ї [7, с. 61];

- права й обов'язки існують у зв'язку з сім'єю [13, с. 46]. Тобто всі права, які реалізуються, та обов'язки, які виконуються суб'єктами

сімейних правовідносин, у тій чи іншій мірі пов'язані із існуванням сім'ї;

- суб'єкти сімейних правовідносин здійснюють свої права вільно, на власний розсуд, не порушуючи при цьому прав, свобод та інтересів інших осіб [7, с. 61-62]. Тобто жоден із учасників сімейних правовідносин не може бути обмежений у реалізації своїх прав, вони здійснюють свої права вільно, однак при цьому встановлена межа реалізації цих прав – права інших осіб;

суб'єкт сімейних правовідносин може і не здійснювати свого сімейного права [7, с. 62]. Відповідно до ч. 2 ст. 12 ЦК України нездійснення особою свого цивільного права не є підставою для припинення цього права, крім випадків, встановлених законом. Особа здійснює свої права вільно, на свій розсуд, нездійснення особою своїх сімейних прав не є підставою для їх припинення [14, с. 64], воно продовжує існувати в нереалізованому стані [7, с. 61];

при здійсненні сімейних суб'єктивних прав учасники правовідносин повинні додержуватись моральних засад суспільства [15, с. 19];

загалом, здійснення сімейних прав може відбуватися залежно від характеру права одноразовими, періодичними діями або безперервною діяльністю [8, с. 37].

Отже, принципи здійснення сімейних прав – це основні ідеї, засади, на базі яких відбувається здійснення сімейних прав учасниками сімейних правовідносин.

Проаналізувавши поняття та сутність здійснення суб'єктивного сімейного права. Варто вказати, що суб'єктивне сімейне право має бути реалізоване особою для забезпечення своїх потреб та інтересів, але не для заподіяння шкоди іншим особам.

Доречною є думка М.О. Стефанчука, який зазначає, що особа не може здійснювати своє суб'єктивне право абсолютно вільно, вона повинна діяти в межах, які окреслив законодавець, формулювати свою поведінку в «легітимно визначеному полі» [2, с. 49].

Важливе питання, яке потребує дослідження в контексті здійснення прав суб'єктами сімейних правовідносин є поняття «межі здійснення суб'єктивних прав». Л. В. Красицька під поняттям «межі здійснення особистих та майнових прав батьків та дітей» розуміє певні границі поведінки батьків і дітей та певні вимоги, дотримання яких є обов'язковим у здійсненні сімейних прав батьків і дітей, що встановлюються законом та (або) договором [11, с. 271].

У сімейних правовідносинах, права та обов'язки членів сім'ї настільки тісно взаємопов'язані, що можуть належно існувати лише за умови врахування інтересів одночасно декількох осіб. Наприклад, той з батьків, з ким проживає дитина, повинен здійснювати свої права таким чином,

щоб не відбулось зіткнення з правом іншого з батьків спілкуватися з дитиною, виховувати її (ст. ст. 151, 153 СК України), також з правами на спілкування та виховання дитини прадіда, прабаби, діда, баби, братів, сестер та інших членів сім'ї (ст. ст. 257, 259, 260)..

Якщо особа виходить за межі здійснення свого суб'єктивного права – це є зловживання правом. В СК України ми не знайдемо положення, які будуть регулювати питання щодо меж здійснення сімейних прав, зловживання сімейними правами. Для розкриття цих категорій використаємо положення ст. 13 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) «Межі здійснення цивільних прав», відповідно до положень якої не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. Також суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом (ч. 6 ст. 13 ЦК України) [16].

Відповідно до ч. 3 ст. 13 ЦК України не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. Зловживання правом є правопорушенням, тому тягне відповідальність за неналежні дії.

Під зловживанням суб'єктивним сімейним правом розуміється використання права з порушенням меж його дії, яке проявляється в недобросовісному вчиненні учасником сімейних відносин юридичних дій, які складають зміст чітко визначеного суб'єктивного сімейного права, зокрема всупереч меті та моральним засадам суспільства [17, с.11].

Зловживання сімейними правами – це негативні для особи, суспільства, держави наслідки, які виникають у зв'язку із здійсненням учасниками сімейних правовідносин своїх прав, таким чином, що вони завдають шкоду правам та охоронюваним законом інтересам інших учасників правовідносин, суперечать сутності цих прав або основним моральним засадам.

В сучасних умовах зловживання сімейними правами можливі у різних видах сімейних правовідносин, зокрема, у правовідносинах між подружжям, між батьками та дітьми та з приводу влаштування дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування.

Наприклад, нещодавно в ЗМІ була новина про те, що за даними слідства, підозрювана підшукувала наречених з інвалідністю для т.зв. «ухилянтів» та організовувала термінову процедуру укладання шлюбу. У подальшому чоловіки могли виїхати за кордон як супроводжуючі особи для своїх близьких. Реєстрація фіктивного шлюбу для «клієнта» становила 4500 доларів США [18]

Тобто зловживання сімейними правами полягає у тому, що при реалізації свого права на

сім'ю, при реєстрації шлюбу особи переслідували іншу ціль (уникнення мобілізації відповідно до положень ст. 23 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію»), ніж створення сім'ї та виникнення прав та обов'язків подружжя, тому ми можемо говорити про визнання такого шлюбу фіктивним в порядку визначеному ч.2 ст. 40 СК України.

При здійсненні батьківських прав зловживання правами можуть бути пов'язані із виїздом за межі країни дитини з одним із батьків, без вільної згоди іншого з батьків або у разі обмеження у спілкуванні між дитиною і тим з батьків, хто проживає окремо від неї. Загалом питання щодо зловживання можуть бути предметом окремого дослідження, оскільки ця тема є досить широкою та актуальною.

Висновки. Під поняттям здійснення сімейних прав розуміємо фактичні дії суб'єктів сімейних правовідносин, які полягають у розпорядженні своїми особистими немайновими та майновими суб'єктивними правами, що визначені нормами сімейного законодавства. Учасники сімейних правовідносин зобов'язані здійснювати свої права у межах визначених законом та моральними засадами суспільства. При порушенні меж здійснення суб'єктивних сімейних прав йде мова про зловживання правами. Під поняттям зловживання сімейними правами розуміємо негативні для особи, суспільства, держави наслідки, які виникають у зв'язку із здійсненням учасниками сімейних правовідносин своїх прав, таким чином, що вони завдають шкоду правам та охоронюваним законом інтересам інших учасників правовідносин, суперечать сутності цих прав або основним моральним засадам.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Шишка Р.Б. Здійснення прав на об'єкти авторського права. Проблеми здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав: зб. наук. пр. НАПрН України, НДІ приват. права і підприємництва; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В.В. Луця. К.: Ред. журн. «Право України», 2013. С. 29–33.
2. Стефанчук М.О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав: монографія. К. : КНТ, 2008. 184 с.
3. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України / за заг. ред. Фурси С.Я. К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2008. 1248 с.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. 1440 с.
5. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року/ Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21-22. Ст. 135.

6. Красицька Л.В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей: дис. ... д.ю.н. спеціалізація 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес, сімейне право; міжнародне приватне право. Донецький національний університет. Вінниця, 2015. 496 с. URL <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/2b5a4417-b18e-45ab-8e3d-faeb52baa10a/content>.
7. Сімейне право України : підручн. / Л.М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін. / за заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Жилінкової. 3-є вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2011. 264 с.
8. Лепех С.М. Сімейне право України: навч. посібник. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2010. 318 с.
9. Красицька Л.В. Проблеми сімейного права: навч. посіб. Донецьк: ДонНУ, 2013. С. 132.
10. Сімейне право України: Підручн. За ред. Ю.С. Червоного. К.: Істина, 2004. 400 с
11. Красицька Л.В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей: монографія. К.: Видавництво Ліра-К, 2014. 628 с.
12. Малюга Л.В. Особисті немайнові права фізичних осіб в цивільному праві: теоретичні основи та проблеми правового забезпечення: дис ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право // Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2004. 202 с.
13. Сімейне право: навч. посіб. / С.П. Індиченко, В.С. Гопанчук, О.В. Дзера, Л.А. Савченко. К.: Вентурі, 1997. 272 с.
14. Гузь Л.Є., Гузь А.В. Судово-практичний коментар до Сімейного кодексу України. Х.: Фактор, 2011. 576 с.
15. Сімейне право України: навчальний посібник. За ред. Є. О. Харитонova. К. : Істина, 2008. 200 с.
16. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV ... Офіційний вісник України. 2003. № 11. Ст. 261.
17. Кожевнікова В., Кобенюк Ю. Зловживання суб'єктивним сімейним правом. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2020. № 5. С. 5-15.
18. Фіктивний шлюб із жінкою з інвалідністю: в Одесі викрито схему ухилення від мобілізації. URL: <https://crimezone.in.ua/podiji/19610-fiktivnij-shljub-iz-zhinkoju-z-invalidnistju-v-odesi-vikrito-shemu-uhilennja-vid-mobilizacij-foto.html>.
19. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон України від 21 жовтня 1993 року №3543-XII. 51 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12/conv#n424>

УДК 347.313

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.47>

ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ПОВ'ЯЗАНОЇ ІЗ ВТРАТОЮ АБО ЗМЕНШЕННЯМ ПРАЦЕЗДАТНОСТІ МАЛОЛІТНЬОЇ, НЕПОВНОЛІТНЬОЇ ОСОБИ, ЗАВДАНОЇ КАЛІЦТВОМ АБО ІНШИМ УШКОДЖЕННЯМ ЗДОРОВ'Я

Скриник М.В.,

старший викладач кафедри правничої лінгвістики

Національної академії внутрішніх справ

ORCID: 0000-0001-9891-2371

Скриник М.В.. Відшкодування шкоди, пов'язаної із втратою або зменшенням працездатності малолітньої, неповнолітньої особи, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я.

У науковій статті досліджується актуальне питання відшкодування шкоди неповнолітнім за втрату або зниження працездатності внаслідок каліцтва чи іншого ушкодження здоров'я. Неповнолітні особливо вразливі до таких травм, які можуть мати глибокі та довчні наслідки для їхнього фізичного, емоційного та соціально-економічного благополуччя. У цьому дослідженні розглядаються правові, етичні та практичні аспекти компенсації неповнолітнім за цих обставин.

Дослідження починається з аналізу існуючої правової бази та міжнародних конвенцій, які захищають права неповнолітніх і підкреслюють обов'язок надання компенсації за шкоду. У ньому підкреслюється важливість права дитини на розвиток і захист від експлуатації, наголошується на необхідності комплексного підходу до усунення наслідків каліцтва та шкоди здоров'ю.

Крім того, у цій статті досліджуються складності, пов'язані з оцінкою компенсації неповнолітнім, беручи до уваги унікальні траєкторії розвитку та потенційні майбутні доходи дітей. Він досліджує методології для оцінки як негайного, так і довгострокового збитку, враховуючи медичні витрати, психологічну підтримку та освітні потреби. У статті також обговорюється роль систем страхування та державної політики у полегшенні компенсації та підтримки постраждалих неповнолітніх.

Ретельно вивчаються етичні міркування, такі як необхідність пріоритету найкращих інтересів дитини та забезпечення того, щоб механізми компенсації випадково не увічнили експлуатацію чи дискримінацію. У статті розглядаються приклади з різних юрисдикцій, проливаючи світло на успішні практики та потенційні сфери для вдосконалення.

На завершення в цій науковій статті підкреслюється актуальність вирішення проблеми ком-

пенсації неповнолітнім, які зазнали каліцтва чи іншого ушкодження здоров'я, що вплинуло на працездатність. Такий цілісний підхід, який поєднує юридичні, етичні та практичні міркування, гарантує, що постраждалі неповнолітні отримають підтримку, необхідну для повноцінного життя та повної реалізації свого потенціалу, незважаючи на труднощі, з якими вони стикаються.

Ключові слова: Компенсація, неповнолітні, працездатність, каліцтво, шкода здоров'ю, правова база, етичні міркування, вразливість, спеціальний захист.

Skrynyk M.V. Compensation of damages related to the loss or reduction of employment capacity of a minor, minor person caused by disability or other health damage.

This scientific article explores the crucial issue of compensating minors for the loss or reduction of their working capacity resulting from mutilation or other health-related damages. Minors are particularly vulnerable to such injuries, which can have profound and lifelong consequences on their physical, emotional, and socio-economic well-being. This study delves into the legal, ethical, and practical dimensions of compensating minors in these circumstances.

The research begins by analyzing the existing legal frameworks and international conventions that safeguard the rights of minors and underscore the obligation to provide compensation for harm. It highlights the importance of a child's right to development and protection from exploitation, emphasizing the need for a comprehensive approach to addressing the consequences of mutilation and health-related damages.

Furthermore, this article explores the complexities surrounding the assessment of compensation for minors, taking into account the unique developmental trajectories and potential future earnings of children. It investigates methodologies for estimating both immediate and long-term damages, considering medical costs, psychological support, and educational needs. The

article also discusses the role of insurance systems and public policies in facilitating compensation and support for affected minors.

Additionally, ethical considerations are scrutinized, such as the necessity of prioritizing the child's best interests and ensuring that compensation mechanisms do not inadvertently perpetuate exploitation or discrimination. The article examines case studies from various jurisdictions, shedding light on successful practices and potential areas for improvement.

In conclusion, this scientific article underscores the urgency of addressing compensation for minors who have suffered mutilation or other health damages affecting their working capacity. It advocates for a holistic approach that integrates legal, ethical, and practical considerations to ensure that affected minors receive the support they need to lead fulfilling lives and realize their full potential despite the challenges they face.

Key words: Compensation, Minors, Working Capacity, Mutilation, Health Damage, Legal Framework, Ethical Considerations, Vulnerability, Special Protection.

Постановка проблеми. Законодавством передбачено, що у разі завдання фізичній особі шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я остання має право на відшкодування заробітку (доходу), втраченого внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності (ч. 1 ст. 1195 ЦК України). Це ж право гарантовано і в тому разі, якщо на момент завдання їй шкоди особа не працювала (ч. 2 ст. 1195 ЦК України).

Розглядаючи в даному контексті права малолітніх та неповнолітніх осіб необхідно врахувати наступне. Малолітні особи вважаються абсолютно непрацездатними у розумінні трудового права та не можуть мати самостійного заробітку (доходу). Однак, досягнувши 14 років особа набуває статусу неповнолітньої, отримує право вступати в трудові відносини, а відтак – отримувати самостійний заробіток (дохід). Зважаючи на це, законодавець зауважив, що у разі завдання шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я особі, яка досягла 14 років (учневі, який досяг 18 років) юридична або фізична особа, яка завдала шкоди, зобов'язана відшкодувати потерпілому також шкоду, пов'язану із втратою або зменшенням його працездатності, виходячи з розміру встановленої законом мінімальної заробітної плати (ч. 1 ст. 1199 ЦК України). Очевидно, у зв'язку із відсутністю спеціальності і кваліфікації заробіток неповнолітнього буде незначним, саме тому законодавець, вирішуючи питання щодо розміру відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я, що мала наслідком втрату або зменшення працездатності,

поставив у залежність від розміру встановленої законом мінімальної заробітної плати [1, с. 952].

Стан опрацювання. Вітчизняна наука цивільного права в останні роки не приділяла достатньої уваги проблемам захисту прав та інтересів малолітніх осіб щодо відшкодування шкоди. Дослідники М. В. Логвіною, М.Д. Бойком, О.О. Отрадновою, О.А. Підпригорою, В.Д. Примаком, Р.О. Стефанчуком, Є.О. Харитоновим, С.Я. Ременяком.

Мета статті. Досліджуючи відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, що мало наслідком зменшення чи втрату професійної або загальної працездатності, працездатність слід розглядати як здатність до праці, що залежить від стану здоров'я, фізичного, духовного розвитку (розумових та емоційних можливостей), а також професійних знань, умінь і досвіду працівника, що дає йому змогу виконувати роботу визначеного обсягу, характеру та якості. Тобто здатність людини до праці оцінюється не лише за можливістю виконання роботи та функціональним станом організму, а й за додатковими критеріями (стан здоров'я, професійні знання, вміння, досвід [2]. Водночас, професійна працездатність – це здатність даного працівника до роботи за своєю професією (фахом) і кваліфікацією чи за іншою адекватною їй професією (фахом) [3].

Відповідно до норм трудового законодавства України особи, які не досягли повноліття, але яким вже виповнилося 16 років можуть бути прийнятими на роботу – тобто, вступити у трудові правовідносини. А ст. 1 Закону України «Про зайнятість населення» визначає осіб віком від 16 років як працездатних [4]. Додатково законом конкретизовані випадки вступу у трудові правовідносини осіб 15- та 14-річного віку (ст. 188 КЗпП України). А згідно положень ст. 187 КЗпП, особи, що не досягли вісімнадцяти років, у трудових правовідносинах прирівнюються у правах до повнолітніх [5].

Отже, неповнолітні особи можуть перебувати у трудових відносинах та, відповідно, отримувати заробіток, працюючи за трудовим договором як працівник або ж будучи суб'єктом господарювання (фізичною особою-підприємцем) як роботодавець.

Відповідно, останні також можуть виступати суб'єктами у правовідносинах, пов'язаних із відшкодуванням шкоди, заподіяної внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я фізичної особи, яка працювала за трудовим договором (ст. 1197 ЦК України) або ж фізичної особи-підприємця (ст. 1198 ЦК України). Водночас, так як мають місце нещасні випадки на виробництві та професійні захворювання і серед неповнолітніх працівників, то реалізуючи право на захист порушених прав шляхом відшкодування шкоди

здоров'я, завданої останнім внаслідок нещасного випадку на виробництві чи професійного захворювання, слід керуватися відповідними нормами ЦК України.

Виклад основного матеріалу. Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» у ст. 35 серед осіб, які підлягають страхуванню від нещасного випадку, що є причиною втрати працездатності є учні та студенти навчальних закладів (залучені до будь-яких робіт під час, перед або після занять; під час занять, коли вони набувають професійних навичок; у період проходження виробничої практики (стажування), виконання робіт на підприємствах); особи, які працюють на умовах трудового договору (контракту); дитина, яка перебувала в утробі матері (зародок), якщо заподіяння шкоди відбулося внаслідок травмування на виробництві або професійного захворювання жінки під час її вагітності, у зв'язку з чим дитина народилася інвалідом [6]. Добровільному страхуванню підлягають також особи, які забезпечують себе роботою самостійно та громадяни - суб'єкти підприємницької діяльності (ч. 3 ст. 36).

Логічно, що якщо вказані особи підлягають страхуванню, то у разі настання страхового випадку у них виникає право на відшкодування шкоди, завданої внаслідок нещасного випадку на виробництві або ж професійного захворювання. Тлумачення нещасного випадку, гострого/хронічного професійного захворювання (отруєння), як і процедура їх розслідування та обліку міститься у Порядку розслідування та обліку нещасних випадків, професійних захворювань та аварій на виробництві [7].

Як нами уже зазначалося, законодавством у ч. 2 ст. 1199 ЦК України передбачено, що якщо на момент ушкодження здоров'я неповнолітня особа уже мала заробіток, то шкода має бути відшкодована їй виходячи з розміру її заробітку. Водночас, незалежно від розміру такого заробітку, розмір відшкодування шкоди не повинен бути нижчим встановленого законом розміру мінімальної заробітної плати. До прикладу, розмір заробітку (доходу), втраченого потерпілим, працюючим за трудовим договором, внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, що підлягає відшкодуванню, визначається у відсотках від середнього місячного заробітку (доходу), який потерпілий мав до каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, з урахуванням ступеня втрати потерпілим професійної працездатності, а за її відсутності – загальної працездатності. Середньомісячний заробіток (дохід) слід обчислювати шляхом поділу сукупного заробітку (доходу) за дванадцять або за три останні календарні місяці роботи, що передували ушкодженню здоров'я або втраті працездатності внаслідок каліцтва чи іншого ушкодження здо-

ров'я на, відповідно, 12 або 3. Пріоритетність при виборі найкращого співвідношення надається потерпілому. При цьому вказане співвідношення, яке і становитиме середньомісячний заробіток (дохід), не повинне бути менше п'ятикратного розміру мінімальної заробітної плати [1, с. 946]. Ступінь втрати професійної працездатності, а за її відсутності – загальної працездатності встановлюється у відсотках медико-соціальною експертною комісією (МСЕК).

Слід звернути увагу на те, що у цивільному законодавстві закріплена можливість збільшення розміру відшкодування шкоди, пов'язаної із зменшенням професійної працездатності особи внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я, вже після початку трудової діяльності (ч. 3 ст. 1199 ЦК України). У такому випадку на розмір відшкодування впливатиме кваліфікація працівника, втім таке відшкодування не може бути меншим, ніж встановлений законом розмір мінімальної заробітної плати.

Аналіз судової практики підтверджує дієвість механізму збільшення розміру відшкодування шкоди, пов'язаної із зменшенням професійної працездатності особи внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я.

Як приклад, можна навести рішення Конопотського міськрайонного суду Сумської області від 31.03.2021 у справі за позовом ОСОБА_1 до КП «Конотопське трамвайне управління», третя особа: ОСОБА_2, про відшкодування шкоди. Під час розгляду справи судом було встановлено, що 29 листопада 1977 року у зв'язку із ДТП, яка сталася з вини водія КП «Конотопське трамвайне управління» ОСОБА_2, позивачу, яка була малолітньою особою, були заподіяні тяжкі тілесні ушкодження, внаслідок чого їй ампутували ліву ногу, ліву руку та стопу правої ноги. До виповнення позивачеві 16 років в рахунок відшкодування витрат на постійний догляд ОСОБА_2 сплачувала матері позивача по 40 крб. щомісячно. Попри встановлення I групи інвалідності позивач закінчила Харківський обліково-економічний технікум та до 16 березня 1998 року була працевлаштована до моменту звільнення через погіршення стану здоров'я. Рішенням Конотопського місцевого суду від 03 листопада 2004 року, з КП «Конотопське трамвайне управління» вже було стягнуто на користь позивача витрати (за постійний сторонній догляд, втрачений заробіток і т.д.) у зв'язку із зміною матеріального становища. Розглядаючи справу суд визнав безсумнівно доведеним той факт, що позивач отримала тяжкі тілесні ушкодження, є особою з інвалідністю I групи і потребує стороннього догляду; врахував, що відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, є тривалим у часі процесом, а з часу присудження вказаних виплат, розмір мінімальної заробітної плати змінився, тож позовні

вимоги щодо збільшення відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, є обґрунтованими та підлягають задоволенню [8].

Висновки. Проектом Закону України № 3752 від 26.06.2020 передбачається, що_окрім того, визначення шкоди, пов'язаної із втратою або зменшенням працездатності, яку юридична або фізична особа заподіяли малолітній чи неповнолітній особі після досягнення потерпілим чотирнадцяти років (учнем - вісімнадцяти років) здійснюється виходячи із розміру встановленого договором між потерпілим та особою, якою завдано шкоду або відповідно до рішення суду, за весь час недоотримання доходу. Нині ж діючі норми передбачають визначення розміру такого відшкодування виходячи з розміру встановленої законом мінімальної заробітної плати [9].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за ред. О.В. Дзе-ри (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В.В. Луця. 5-те вид., перероб. і допов. К.: Юрін-комІнтер, 2013. Т. II. 1120 с.
2. Втрата працездатності. *Міністерство юстиції*: веб-сайт. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_23359.
3. Порядок встановлення медико-соціальними експертними комісіями ступеня стійкої втрати професійної працездатності у відсотках працівникам, яким заподіяно ушкодження здоров'я, пов'язане з виконанням трудових обов'язків, затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 05.06.2012 № 420 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1387-12#Text>.
4. Закон України «Про зайнятість населення» від 05.07.2012 року № 5067-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text>.
5. 5. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 року № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
6. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» в ред. Закону від 28.12.2014 № 77-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/77-19/conv#Text>.
7. Порядок розслідування та обліку нещасних випадків, професійних захворювань та аварій на виробництві, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 17.04.2019 року № 337. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/337-2019-%D0%BF/conv#n13>.
8. Рішення Конотопського міськрайонного суду Сумської області від 31.03.2021 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96027215>.
9. Проект Закону про внесення зміни до Цивільного кодексу України щодо забезпечення прав осіб на відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю № 3752 від 26.06.2020 URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/3040>.

УДК 351.74

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.48>

ІМІДЖ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО І ВІДНОШЕННЯ СУСПІЛЬСТВА ДО ПОЛІЦЕЙСЬКИХ РІЗНИХ КРАЇН

Тимофєєв В.П.,*старший викладач кафедри ТСП
факультету підготовки фахівців
для підрозділу превентивної діяльності
ORCID: 0000-0002-6805-8933***Гулько К.О.,***здобувач вищої освіти III курсу
факультету підготовки фахівців для підрозділів кримінальної поліції
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
ORCID: 0009-0003-2040-8572*

Тимофєєв В.П., Гулько К.О. Імідж поліцейського і відношення суспільства до поліцейських різних країн.

У цій статті аналізується імідж поліцейського та відношення суспільства до поліцейських у різних країнах. Дослідження включає в себе різні аспекти, такі як престижність професії, імідж правоохоронця та гарантії професійної діяльності поліцейських. Автори розглядають досвід деяких країн, включаючи Україну, та висвітлює важливість реформування поліції на основі підходу, орієнтованого на громаду. Результати цього дослідження можуть бути корисними для поліцейських, правоохоронних органів та урядів у забезпеченні позитивного іміджу поліції та покращенні відносин між поліцейськими та громадою.

Особливі умови несення служби, наприклад, такі як військовий стан, може мати як позитивний, так і негативний вплив на імідж поліції та відношення суспільства до неї. З одного боку, зміцнення відданості та згуртування в колективі поліцейських може підвищити рівень професійності та ефективності їх діяльності. З іншого боку, занадто сильне відчуття військової атмосфери може призвести до застосування насильства та порушення прав людини, що негативно вплине на імідж поліції та відношення громадян до неї.

Крім того, дуже важливою складовою є відданість поліції своїм обов'язкам та готовність виконувати їх за будь-яких умов. Саме в цьому полягає високий моральний дух, який необхідний для ефективної роботи поліцейських. Відповідальність за безпеку та порядок в країні покладається на них, і тому вони повинні бути завжди готові до дії. Тому, поліція повинна прагнути забезпечити підтримку та повагу громади, відображати її потреби та виконувати свої обов'язки з високою мірою професіоналізму та етики.

Стаття порівнює імідж поліції в різних країнах та розглядає, як поліцейські діють у часи кризових ситуацій. Аналізі та порівняння підходів різних країн до розвитку поліцейської діяльності та їх впливу на відносини між поліцією та громадянами під час воєнного стану в Україні.

Ключові слова: поліцейський, імідж, професія, суспільство, авторитет.

Timofeev V.P., Gunko K.O. The image of a policeman and the attitude of society towards policemen of different countries.

This article analyzes the image of the police and society's attitudes towards law enforcement in different countries. The study includes various aspects such as the prestige of the profession, the image of law enforcement, and guarantees of professional activity for police officers. The authors consider the experiences of some countries, including Ukraine, and highlight the importance of police reform based on a community-oriented approach. The results of this study can be useful for police officers, law enforcement agencies, and governments in ensuring a positive image of the police and improving relations between police officers and the community.

Special conditions of service, such as a state of emergency, can have both positive and negative impacts on the image of the police and society's attitudes towards them. On the one hand, strengthening loyalty and unity among police officers can enhance their professionalism and effectiveness. On the other hand, a too strong sense of a military atmosphere can lead to the use of violence and human rights violations, which negatively affects the image of the police and citizens' attitudes towards them.

Furthermore, dedication to their duties and readiness to perform them under any circumstances

are crucial components of effective police work. This is where high morale is necessary, which is required for effective police work. The responsibility for the safety and order of the country is entrusted to them, and they must always be ready to act. Therefore, the police should strive to ensure the support and respect of the community, reflect their needs, and perform their duties with a high degree of professionalism and ethics.

The article compares the image of the police in different countries and examines how police officers act during times of crisis. It analyzes and compares the approaches of different countries to the development of police activity and their impact on the relationship between the police and citizens during a state of emergency in Ukraine.

Key words: police officer, image, profession, society, authority.

Постановка проблеми. З 24 лютого 2022 року в Україні було ведено

воєнний стан через повномасштабне вторгнення російських військ на територію

нашої держави. В цей час актуальності набуло питання іміджу поліцейського і відношення суспільства до поліцейських різних країн. Адже стосунки між поліцейськими та громадянами стають особливо важливими, оскільки поліція відіграє ключову роль у забезпеченні безпеки та порядку в країні. Тільки таким чином можна досягти успіху в роботі поліції та забезпечити її високий статус в суспільстві. Тому, для забезпечення ефективної роботи поліції необхідно виробляти та реалізовувати стратегії, які будуть спрямовані на розвиток цих факторів та забезпечення високого рівня професійної підготовки працівників.

Стан опрацювання цієї проблематики і відношення суспільства до поліцейських різних країн досліджували такі науковці та фахівці, як Герасимчук Л., Сергієнко О., Кобляков А., Фабричний Є., Струтинська Н., Тінін Д.Г. Але на сьогоднішній день велика кількість питань що до іміджу поліцейського і відношення суспільства до поліцейських різних країн в умовах воєнного стану є невирішеними.

Метою статті є здійснення дослідження іміджу поліцейського і відношення суспільства до поліцейських різних країн.

Виклад основного матеріалу. Поліція - це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. [1]

Імідж професії - поняття багатогранне, яке вимагає серйозної поваги до всіх його аспектів, який чинить як на громадян, так і на самих співробітників поліції. Так, громадяни Чеської Республіки всюди можуть бачити якісно оформлені картинки, плакати і банери із зображенням

симпатичних левів в поліцейській уніформі з написом «Чеська поліція - ваш друг і приятель». Широко поширюються буклети та багато ілюстровані проспекти з показом прикладів роботи окремих поліцейських служб. [2]

Уміння поліцейських ввічливо спілкуватися з різними людьми сприяє збільшенню авторитету поліції в суспільстві. Країни Заходу витрачають великі кошти на створення позитивного образу поліції, знімаючи бойовики, телесеріали та передачі з участю світових кінозірок, які зіграли ролі поліцейських. Засоби масової інформації також допомагають поширювати позитивну картину про правоохоронців. На спеціальних курсах навчають співробітників поліції виступати по телебаченню та радіо у вигідному світлі, що допомагає залучати до них симпатію та бажання взаємодіяти. В результаті цих заходів образ правоохоронця асоціюється з такими якостями, як інтелектуальність, ініціативність, безстрашність, справедливість, рішучість, фізична гідність, витривалість, мужність та стійкість, що заслуговують на повагу.

Особлива увага приділяється підвищенню рівня комунікації поліцейських з різними категоріями населення, таким як представники національних меншин, люди похилого віку та психічно неврівноважені особи. Для цього в країнах західної Європи розробляються спеціальні тренінги та технології на Заході.

Крім того, в країнах ЄС здійснюється значний фінансовий вклад у створення позитивного образу поліцейського що також враховує і гендерний аспект. Наприклад, знімаються крупнобюджетні фільми, передачі та телесеріали з участю світових зірок, які грають ролі жінок-поліцейських.

Також засоби масової інформації, використовуючи найкращий ефірний час, демонструють фільми та програми про роботу поліції, що допомагає сформувати у громадян повагу до закону та виховувати відповідальне ставлення до правопорядку. На спеціальних курсах, де проводять заняття керівники телекомпаній та відомі телеведучі, співробітників поліції навчають виступати на телебаченні та радіо, що збільшує симпатію громадян та бажання взаємодіяти з ними [3].

В результаті всіх цих заходів працівники поліції в країнах ЄС набувають позитивного іміджу, пов'язаного з якістю, інтелектом, ініціативністю, безстрашністю, справедливістю, рішучістю, фізичною гідністю, витривалістю, мужністю та стійкістю.

Поліцейська професія має беззаперечні переваги в країнах Заходу, включаючи можливість отримання безкоштовної професійної освіти, часткової або повної оплати загальної освіти та право на пенсію, яка зазвичай значно вища, ніж на цивільній службі. Для приваблення і утримання кваліфікованих кадрів у поліції, значну

роль відіграє підвищення престижу професії та створення сприятливого іміджу поліцейських. Оскільки населення, яке сплачує податки для утримання поліції, очікує від правоохоронців належного виконання законів, держава та суспільство зосереджують зусилля на підвищенні якості поліцейської служби і професійної підготовки. У свою чергу, поліцейські виконують свої обов'язки бездоганно, дбаючи про свою репутацію та отримуючи різні соціальні блага. В Південній Кореї розуміють, що полюбляти поліцію потрібно вже з дитинства, тому на дитячих чашках малюють поліцейських. До 75% співробітників деяких поліцейських органів Німеччини мріяли стати поліцейськими з дитинства, оскільки вони вже в дитячих садках, школах та гімназіях отримали виховний вплив, який сприяв їхньому вибору професії. У США у 1995 році близько 25 тисяч офіцерів поліції працювали в понад 70% шкіл з 25 мільйонів американських дітей, навчаючи їх про небезпеки сучасного суспільства та шкоду наркотиків, і акцентуючи увагу на ролі поліції та захисті дітей. Це дозволило поліції США стати турботливими опікунами дітей у суспільній свідомості, що, безумовно, збільшило авторитет правоохоронних органів. Уолт Дісней, всесвітньо відома фірма, використовує імідж правоохоронних органів для продажу своїх продуктів з характерною символікою. Фірма заключила взаємовигідні контракти з правоохоронними органами США, Великобританії, Японії, Канади та кількох європейських країн, що сприяє популяризації іміджу поліції та допомагає вирішувати економічні проблеми. [4]

Успішне завоювання авторитету серед населення та виховання ефективних співробітників поліції залежить від багатьох чинників, включаючи гасла, кредо та моральні установки, які закладаються в основу діяльності поліції. Багато правоохоронних органів та навчальних закладів для поліцейських мають свої девізи, які відображають цінності та принципи, які має дотримуватися кожен поліцейський. Наприклад, офіційний девіз Федерального Бюро Розслідувань (ФБР) США - «Вірність, сміливість, чесність», девіз поліції міста Лос-Анджелес - «Захищати і служити», а девіз поліції Народної Республіки Бангладеш - «Дисциплінованість, професіоналізм, чесність!» [5].

При формуванні позитивного сприйняття правоохоронців населенням важливо звертати увагу на всі аспекти, що впливають на імідж поліції. Зокрема, зовнішній вигляд поліцейського має велике значення, оскільки поліцейський є представником влади на очах у громадян. Сучасні західні теоретики відзначають важливість зовнішнього вигляду поліцейського, тому на створення поліцейської уніформи залучають кращих дизайнерів та модельєрів. Респектабельний зовнішній вигляд поліцейського свідчить про хорошу мате-

ріально-технічну базу поліції, самодисципліну та професійність поліцейського, а також про його ставлення до свого обов'язку та до оточуючих. Щоб залучити населення до взаємодії з органами правопорядку, необхідно мати довіру громадян до поліції. Часто поліцейські носять відмінну уніформу, яка має виховну роль та сприяє підвищенню довіри до поліції. Західні теоретики, практики та фахівці-іміджмейкери намагаються знайти нові ефективні технології, щоб поліпшити імідж та репутацію поліції. Однак, для цього потрібно враховувати всі аспекти, включаючи архітектуру поліцейських будівель. У США відмовилися від будівництва монументальних поліцейських будівель, які нагадують фортеці і викликають почуття страху. Замість цього, забудовники стараються створити будівлі, які залучають громадян та забезпечують максимальний комфорт для службовців і відвідувачів, при цьому забезпечуючи максимальну безпеку. Однак, деякі неочікувані витрати можуть виникнути, наприклад, у Парижі будівлю поліцейського комісаріату повністю зашкленено, що виглядає привабливо, але може спричинити проблеми з безпекою під час демонстрацій. Таким чином, необхідно враховувати всі аспекти, щоб покращити імідж та довіру до поліції [6].

Дослідження причин негативного ставлення до поліції та шляхів покращення взаємин з громадянами. Одне з таких досліджень, проведених в 2019 році в США, показало, що громадяни найбільше негативно ставляться до поліції через їх поведінку під час затримання, використання сили та расову дискримінацію. У зв'язку з цим, дослідники пропонують підвищити рівень професійної підготовки поліцейських, покращити систему відповідальності за надмірне використання сили, а також залучати до роботи з громадянами соціальних працівників та психологів.

Неаби яку роль у визначенні іміджу та сприйняття поліції громадянами. В останні роки соціальні мережі стали важливим каналом комунікації між поліцією та громадянами виконують соціальні мережі. Дослідження в цьому напрямку зосереджені на вивченні того, як поліція може використовувати соціальні мережі для підвищення свого іміджу та взаємодії з громадянами. Наприклад, в одному з досліджень було показано, що поліцейські, які активно використовують соціальні мережі, мають кращі взаємини з громадянами та викликають більше довіри [7].

При створенні унікальних технологій для підвищення престижу поліції в конкретному регіоні, з увагою враховуються думки громадськості та максимально використовується підтримка місцевих мешканців. Це особливо важливо в умовах, коли поліція стикається зі зростаючою кількістю непокорливих та неуважних громадян. Лише шляхом встановлення справжнього партнерства

з місцевими громадами можна досягнути позитивних та значущих результатів. Наприклад, у США існує Національний інститут чесності правоохоронних органів (National Law Enforcement Integrity Institute - NLEII), який проводить науково-дослідницьку та навчальну діяльність з метою забезпечення безпеки громадян та поліцейських, покращення взаємовідносин між ними та підвищення професійної компетентності службовців поліції у вирішенні суспільних та культурних конфліктів з метою забезпечення дотримання основних принципів людської гідності, неупередженості та соціальної справедливості для кожної особи [3].

Отже, спільними зусиллями держави, поліції та громадян, а також інвестуванням значних фінансових та матеріально-технічних ресурсів в створення та підтримання привабливого та поважаного іміджу освіченого, культурного та чесного поліцейського-професіонала, який має високий авторитет у населення, можна створити та підтримувати цивілізоване суспільство. Імідж поліцейського-професіонала є ключовим фактором успішного вирішення завдань поліцією та поліпшення якісного складу її працівників. Збільшення попиту на вступ до поліцейських установ, бажання стати висококваліфікованими професіоналами, покращення якісного складу абітурієнтів та можливість відбору кращих з кращих забезпечують успішність освітнього процесу.

Система оплати праці є одним з головних матеріальних стимулів, які забезпечують авторитет професії. У деяких західних країнах зарплата поліцейських перевищує зарплату промислових робітників на 40-50%. Проте, навіть з урахуванням доплат за надурочну роботу та вислугу років, деякі поліцейські в США змушені шукати додатковий заробіток, оскільки їхня зарплата не завжди дозволяє їм покрити всі витрати. Більшість поліцейських не можуть бути віднесені до високооплачуваних категорій населення, як зазначають французи: «Ми живемо непогано, але не шикуюмо». Наприклад, у ФРН вчителі загальних шкіл заробляють в середньому в 1,5-2 рази більше, ніж службовці поліції. У Великобританії детектив, який працює на найнижчому рівні, отримує близько 30 тис. фунтів стерлінгів на рік. Незважаючи на це, він має певні пільги, такі як пільгові кредити на покупку будинку, одягу та утримання собак, якщо він має собаку. Жінки-поліцейські також отримують виплати на покупку панчіх. Крім того, поліцейські мають право на безкоштовний проїзд по Лондону в метро або автобусі за допомогою спеціального значка. Однак, уряд Великобританії збирається скасувати всі ці пільги [4]. Таким чином, хоча західні поліцейські мають істотні переваги в соціальному становищі порівняно з поліцейськими в інших країнах, їхні матеріальні проблеми все ж таки існують.[3]

У «просунутих країнах» добре засвоїли просту істину: дешева поліція занадто дорого обходиться своєму народу. Крім того, ефективний процес виховання поліцейських можливий лише тоді, коли дбають про своїх працівників, а також про учнів поліцейських шкіл та їхніх сімей. У школах, академіях та інститутах поліції забезпечуються всі необхідні матеріальні та побутові умови, щоб студенти могли належним чином зосередитися на навчанні та відновити свої фізичні та інтелектуальні сили після занять [2]. При встановленні зарплатні для поліцейських зазвичай беруть до уваги їх стаж роботи та характер виконуваних обов'язків. Україна також має таку систему оплати праці, де окрім щомісячної зарплати поліцейські отримують різноманітні компенсації та доплати, такі як: оплата житлових витрат, компенсація за одяг, використання власного транспорту для службових цілей, позики на житло, страховки тощо. Поліцейські також мають право на щорічну відпустку, термін якої залежить від їх стажу служби. У випадку наднормової праці (при 40-годинному робочому тижні) спеціальні тарифи дозволяють отримати додаткову оплату. При порівнянні матеріального забезпечення поліцейських в різних країнах, слід зазначити, що в менш розвинених країнах вони можуть мати більше переваг і привілеїв, ніж в розвинених країнах. Наприклад, в Пакистані правоохоронці отримують високі зарплати, надбавки на зростання цін на товари та харчування, компенсації за одяг, подорожі, стаж роботи та навчання новій техніці. Крім того, офіцери можуть отримувати будинки, квартири та земельні ділянки, а коли вони виходять у відставку, можуть отримати посади в державних органах, митницях, судах або великих компаніях.

На сьогоднішній день, ситуація в Україні зумовлена новим виміром суспільно-політичних, військово-стратегічних та економічних відносин, що ставить перед державою та суспільством важливі завдання щодо вдосконалення правової бази в інтересах зміцнення національної безпеки України [8].

Сучасна концепція сьогоденної Національної поліції України передбачає партнерство, довіру, спілкування та діалог між поліцією та громадянами. Професіоналізм поліцейських є основним фактором, що формує довіру населення до правоохоронної системи. Успіх Національної поліції у сфері забезпечення безпеки громадян та якості взаємодії з громадськістю є безпосередньою віддзеркаленням рівня цієї довіри [9].

Висновок. Отже, на нашу думку важливо знайти баланс між забезпеченням дотримання прав громадян під час виконання поліцейських повноважень та створення позитивного іміджу професії поліцейського, підвищення рівня її престижності в суспільстві та гідної оплати. Для

того, щоб створити позитивний імідж поліцейського потрібно підтримувати високий рівень професійності поліцейських, постійно навчати їх новим технікам та стратегіям, а також забезпечувати належні умови праці та підтримувати позитивний імідж в очах громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII «Про Національну поліцію». URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>. (Дата звернення: 10.04.2023).
2. Забезпечення престижності професії поліцейського. URL: <http://um.co.ua/4/4-14/4-145875.html>.
3. Забезпечення іміджу і престижу. URL: <http://ibib.ltd.ua/184-obespechenie-imidja-prestija.html>.
4. Імідж як складова успіху правоохоронця: до постановки проблеми URL: <https://veche.kiev.ua/journal/2938/>.
5. Стефанчук В.С. Статус поліцейського при проходженні служби в національній поліції України. URL: <https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/98.pdf>.
6. Гарантії професійної діяльності поліцейських в сучасних умовах. URL: <https://forumprava.pp.ua/files/088-095-2018-313-.pdf>.
7. Реформування поліції на основі підходу, орієнтованого на громаду. URL: https://www.irf.ua/content/files/ukr_community-based_policing.pdf.
8. Гунько, К.О., Тимофєєв, В.П. Щодо проблеми загрози національній безпеці та основні напрями протидії їм. Адаптація правової системи України до права Європейського Союзу, 108. <http://pli.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2022/12/%D0%97%D0%B1%D1%96%D1%80%D0%BD%D0%B8%D0%BA-29.09.pdf#page=108>.
9. Тінін, Д. Г. Формування довіри населення як основний напрям оцінки ефективної роботи національної поліції України. Шановні учасники міжнародної конференції!, 134. / Теорія та практика протидії злочинності у сучасних умовах : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (5 листопада 2021) / упор.: Г.Я. Савчин, У.О. Цмоць. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 172 с. https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/4008/1/05_11_2021.pdf#page=134.

УДК 347.78:004.032.26

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.49>

ПРАВОВИЙ СТАТУС НЕЙРОМЕРЕЖ: КРІЗЬ ПРИЗМУ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Уланська М.О.,

студентка 3 курсу факультету юстиції

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

e-mail: ulanskayaaa@gmail.com

Уланська М.О. Правовий статус нейромереж: крізь призму судової практики.

У статті проаналізовано практичну сторону розуміння нейромереж у правовому аспекті на матеріалах судової практики США, Великобританії, Австралії, ЄС та Китаю та іноземного законодавства, зокрема Copyright, Designs and Patents Act 1988; the Digital Millennium Copyright Act; Закону Індії про авторське право; Закону Ірландії про авторське право і суміжні права; Закону Нової Зеландії про авторське право зроблено доповнення до практичних прикладів.

Зазначено про такі основні аспекти функціонування нейронних мереж, як суб'єкти авторського права; місце згенерованого нейромережею об'єкта у правовому вимірі; навчальні матеріали нейромереж, шляхи їх отримання, колізійні моменти.

Сучасну судову практику щодо нейромереж та згенерованих ними об'єктів розподілено на такі тематичні групи спорів: про визначення носія авторських прав, встановлення правосуб'єктності та спрямовані на підтвердження універсального правила щодо фізичної особи як автора; в яких йдеться про можливість охорони авторським правом конкретних об'єктів, згенерованих певною нейромережею; щодо формування правового виміру для навчальних матеріалів нейромережі.

Змодельовані групи ситуацій, котрі можуть відображатися у різних обставинах функціонування нейромережі, штучного інтелекту. Акцентовано увагу на юридично значимій складовій нейромережі. Звертається увага на доктрину добросовісного використання та концепцію «тимчасових актів відтворення» разом з їх джерелами та основними рисами. Наведено потенційно можливі негативні наслідки порушення авторських прав у нейромережах.

Виявлено прогалини у правовому регулюванні нейромереж та генерованих ними об'єктів, що відображається, зокрема, у відсутності практичного значення низки правових норм і доктрин у контексті вирішення спорів та наявності суперечливості в уявленнях стосовно критеріїв оригінальності і важливих нюансів щодо випад-

ків встановлення чи заперечення наявності порушень авторських прав у межах процесу навчання нейромереж на конкретних матеріалах. Акцентовано увагу на необхідності подальших досліджень у сфері права і технологій.

Ключові слова: нейромережа, штучний інтелект, авторське право, навчальні матеріали нейромережі, судова практика

Ulanska M. Legal status of neural: through the prism of judicial practice.

The article analyzes the practical side of understanding neural networks in the legal aspect on the basis of case law of the USA, UK, Australia, EU and China and foreign legislation, in particular, the Copyright, Designs and Patents Act 1988; the Digital Millennium Copyright Act; the Indian Copyright Act; the Irish Copyright and Related Rights Act; the New Zealand Copyright Act, with practical examples.

The following main aspects of neural networks functioning are mentioned: copyright subjects; the place of the object generated by a neural network in the legal dimension; neural network training materials, ways of obtaining them, and conflict issues.

The current case law on neural networks and objects generated by them is divided into the following thematic groups: disputes concerning the determination of the copyright holder, establishment of legal personality and aimed at confirming the universal rule regarding an individual as an author; cases focusing on the possibility of copyright protection of specific objects generated by a particular neural network; disputes concerning the formation of a legal dimension for neural network training materials.

Modeled groups of situations that may be reflected in different circumstances of the functioning of a neural network and artificial intelligence. The author emphasizes the legally significant component of a neural network. Attention is drawn to the doctrine of fair use and the concept of «temporary acts of reproduction», together with their sources and main features. Potentially negative consequences of copyright infringement by neural networks are also outlined.

As conclusions, identified gaps in the legal regulation of neural networks and objects generated by them, which is reflected, in particular, in the lack of practical significance of a number of legal norms and doctrines in the context of dispute resolution and the existence of contradictions in the ideas regarding the criteria of originality and important nuances in cases of establishing or denying copyright infringement within the process of training neural networks on specific materials. The author emphasizes the need for further research in the field of law and technology.

Key words: neural network, artificial intelligence, copyright, training materials for neural networks, judicial practice.

Вступ. Технологічний прогрес має властивість і тяжіння до постійного розвитку та поширення на різноманітні сфери людського буття [1]. Алгоритми машинного навчання штучного інтелекту все більше переважають у повсякденному житті [2; 6; 8].

Функціонування нейромереж, генерація ними широкого кола можливих об'єктів (текстів, зображень, фотографій, ілюстрацій і т.д.) стало справжньою причиною для суперечок, зокрема в юридичному просторі. З одного боку, це видається корисним та зручним для пересічного громадянина, але з іншого виникають проблеми зокрема у сфері захисту прав інтелектуальної власності й особистих немайнових прав фізичних осіб. Сучасний стан законодавчого врегулювання нейромереж характеризується невизначеністю у зв'язку з відсутністю в переважній більшості країн відповідних нормативно-правових норм, що регулюють охорону прав у цифровому середовищі. Є нагальна потреба у врегулюванні об'єктів, створених «комп'ютерними програмами», «комп'ютером»; нейромереж загалом, а також окремих пов'язаних з цими технологіями процесів, зокрема машинного навчання і т.д. Вирішення цих питань стає можливим завдяки судовим прецедентам.

Перший програмований комп'ютер був винайдений ще 1941 року розробником Konrad Zuse з меншою потужністю ніж у сучасному мобільному телефоні [3]. Штучний інтелект як тема для досліджень почав розвиватися після Другої світової війни [7]. Сьогодні в певній мірі можна казати навіть про те, що комп'ютери досягають рівня інтелекту людського мозку [3], завдяки здатності генерувати певні об'єкти різноманітних сфер життя, здобувати і використовувати знання [7]. Але такі властивості як розуміння, міркування не можна стовідсотково приписувати штучному інтелекту. Попри це, технології продовжують безперервно розвиватись і прогрес зокрема штучного інтелекту не можна заперечувати. Коли Вітфордський комітет (Whit-

ford Committee) у 1977 році розглядав питання про авторство згенерованих комп'ютером робіт, технології перебували на етапі зародження. І якщо в ті часи комп'ютер вважався лише інструментом, то наразі існують випадки, коли це твердження ставиться під сумнів.

Мета статті – на підставі аналізу й узагальнення судової практики різних країн щодо низки аспектів функціонування нейронних мереж сформулювати уявлення про окремі критерії нейромереж і штучного інтелекту для здійснення й охорони прав осіб, які ними користуються; формування рекомендацій для подальший досліджень у даній сфері; сформулювати висновки та орієнтири для майбутнього розвитку регулювання машинного навчання [4]. Програми штучного інтелекту здійснюють спроби імітувати деякі аспекти людської поведінки, пізнання чи властивості, характерні для людського мозку. Алгоритми штучного інтелекту сприяють навчанню нейромережі на основі конкретної бази навчальних даних [5, с. 519]. Цей процес і є сутністю терміну «машинне навчання».

Проблематика співвідношення нейромереж та авторського права стосується наступних аспектів: 1) конкретизація суб'єктів і об'єктів таких правовідносин, 2) визначення умов правомірності використання навчальних матеріалів, 3) наслідки недобросовісного машинного навчання, 4) критерій оригінальності для об'єктів, згенерованих штучним інтелектом, 5) можливість визначення таких об'єктів саме «творами» в контексті права інтелектуальної власності окремих країн, 6) доречність їхньої охорони авторським правом, 7) надання штучному інтелекту правосуб'єктності в авторському праві та сучасний погляд законодавства різних країн на такий крок.

Основними завданнями статті є ґрунтовне і всебічне ознайомлення із судовою практикою США, Великобританії, Австралії, ЄС та Китаю щодо нейромереж, штучного інтелекту; аналіз законодавства різних країн у сфері авторського права, зокрема пов'язаного із сучасним технологічно розвинутим суспільством; формування повної картини про основні аспекти функціонування нейронних мереж, такі як суб'єкти авторського права, місце згенерованого нейромережею об'єкта у правовому вимірі, колізійні моменти щодо навчальних матеріалів нейромереж і шляхів їх отримання; окреслення основних проблем, прогалин, дискусійних питань; створення фундаменту для подальших досліджень тематики.

Матеріали та методи. Нейромережі та штучний інтелект досліджували Natalia Díaz-Rodríguez, Javier Del Ser, Mark Coeckelbergh, Marcos López de Prado, Enrique Herrera-Viedma, Francisco Herrera [1]; ing, Boyu Huo, Boqian Wang, Tianen Chen, Esma Mouine [2]; Amandalynne Paullada, Inioluwa Deborah Raji, Emily

M. Bender, Emily Denton, Alex Hanna [4]; Matthew D. Byrne [5]; Vitor Santos, Henrique Mamede, Clara Silveira, Leonilde Reis [6]; та інші.

Згодом окремим напрямом наукових праць стосовно штучного інтелекту стали теми співвідношення цієї технології з юридичним виміром: штучний інтелект як об'єкт права характеризується у працях відомого вченого-юриста у сфері нових технологій Ryan Calo, а також в публікаціях О.А. Баранова, Т.Г. Каткової; можливість надання штучному інтелекту правосуб'єктності розглядається Peter M. Asaro, О.А. Радутним; перетин функціонування штучного інтелекту з правом інтелектуальної власності відображений у працях Colin R. Davies [3], Mihai Lupu [7], Jenny Quang [8] та інш. Також у науковій спільноті можна спостерігати за наявністю праць із аналізом окремих судових прецедентів, який проводили Kalin Hristov [16]; Ju Yoen Lee [18]; Yong Wan, Hongxuyang Lu [19] та інш.

Разом із тим цивілістичних праць, в яких би досліджувався аспект штучного інтелекту як елемент цивільних правовідносин в українській правовій науці бракує. Наукова новизна цієї статті обумовлена самою темою, пов'язаною із правовим статусом нейромереж крізь призму судової практики різних країн, до того ж в порівняльному аспекті. Це дослідження важливе для сучасного світу під час визначення, становлення правового регулювання нейромереж, штучного інтелекту в різних напрямках.

Основними матеріалами для статті стали матеріали наступних судових справ: *Feist Publications проти Rural Telephone Service Company*; *Acohs Pty Ltd проти Ucorp Pty Ltd*; *Thaler проти Perlmutter*; *Bleistein проти Donaldson Lithographing Co.*; *Infopaq International A/S проти Danske Dagbaldes Forening*; *Naruto проти Slater*; *Burrow-Giles Lithographic Co. проти Sarony*; *Nova Productions Ltd. проти Mazooma Games Ltd*; *Feilin проти Baidu*; *Tencent проти Yingxun*; справа проти *GitHub Copilot*; *Getty Images проти Stable Diffusion*; *Sarah Andersen, Kelly McKernan, Karla Ortiz проти Stability AI, Midjourney, DebianArt*.

Доповнення до практичних прикладів зроблені завдяки аналізу іноземної нормативно-правової бази, зокрема Copyright, Designs and Patents Act 1988; the U.S. Copyright Act. 17 U.S.C.; the Digital Millennium Copyright Act; Закону Індії про авторське право; Закону Ірландії про авторське право і суміжні права; Закону Нової Зеландії про авторське право; Директиви Європейського Парламенту і Ради 2001/29/ЄС від 22 травня 2001 року про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційно-му суспільстві.

Під час написання статті були використані загальнонаукові методи дослідження: діалектичний, системний, поєднання аналізу та синтезу,

узагальнення; та спеціальні: системно-структурний, системно-функціональний, порівняльно-правовий. Зокрема за допомогою діалектичного методу проведено комплексне дослідження сучасної судової практики стосовно різних аспектів функціонування нейромереж, а також правових понять суб'єктів та об'єктів авторського права, порушення авторських прав крізь призму новітніх технологій. Такий підхід надважливий для досліджень зокрема у сфері штучного інтелекту, digital law, legal tech продуктів, адже має на меті першочергове глибоке занурення безпосередньо у сутність та особливості появи і функціонування конкретних явищ, та вторинний за послідовністю кроків правовий аналіз здобутої інформації. Метод аналізу та синтезу сприяв як дослідженню окремих частин, процесів нейромережі, так і формуванню цілісного уявлення про бачення новітньої технології сучасною судовою практикою різних країн світу. Впродовж усього дослідницького процесу використовувалися системно-структурний і системно-функціональний методи, які сприяли розподіленню сучасної судової практики на три основні групи стосовно: суб'єкта авторських прав, можливості згенерованих штучним інтелектом об'єктів бути захищеними авторським правом. Порівняльно-правовий метод став ґрунтом для зіставлення в контексті штучного інтелекту і нейромереж прецедентного права низки країн, гармонійним доповненням чого став метод узагальнення, який сприяв послідовному наведенню результатів дослідження, побудові логічних висновків.

Результати та обговорення.

Перша група справ стосується суб'єкта (носія) авторського права. Попри різноманітність підходів до врегулювання права інтелектуальної власності, універсальним є правило, що автором твору може бути лише фізична особа.

Бюро охорони авторських прав США реєструє оригінальний авторський твір за умови, що його створено людиною. Яскравими прикладами є справа *Feist Publications проти Rural Telephone Service Company 1991 року* [9], в якій зазначається, що авторське право охороняє лише «плоди інтелектуальної праці», які «ґрунтуються на творчих здібностях розуму» (принципово важливо – розуму саме людини, тобто фізичної особи). Тотожне визначення міститься і в австралійському судовому прецеденті *Acohs Pty Ltd проти Ucorp Pty Ltd 2012 року*, де суд постановив, що твір, згенерований за допомогою комп'ютера, не підлягає охороні авторським правом. Також ця думка простежується у справі *Thaler проти Perlmutter*, в якій позивачу так і не вдалося оскаржити рішення Бюро авторського права США (United States Copyright Office) щодо відмови у заявці на реєстрацію твору, згенерованого штучним інтелектом [10]. Отже, з постанов Верховно-

го Суду формується усталена позиція про те, що авторське право захищає лише «плоди інтелектуальної праці», які «засновані на творчих силах розуму», і обмежується «оригінальними інтелектуальними концепціями автора». У Сполучених штатах Америки обов'язковість авторства людини є незмінною вже не одне століття. Наприклад, у справі *Bleistein проти Donaldson Lithographing Co.*, 188 U.S. 239, 250 (1903) авторське право описується як захист унікальної, неповторної «індивідуальності» твору, створеного людиною.

Суд Європейського Союзу також неодноразово заявляв, зокрема у своєму знаковому рішенні у справі *Infopaq (C-5/08 Infopaq International A/S проти Danske Dagbaldes Forening)* 2009 року, що авторське право поширюється лише на оригінальні твори і що оригінальність повинна відображати «власне інтелектуальне творіння автора» [11]. Це традиційно розуміють таким чином: оригінальний твір повинен відображати особистість автора, тобто існування твору, який охороняється авторським правом, пов'язане з автором-людиною.

Naruto проти Slater, 2011. Британський фотограф David Slater, приїхавши до Індонезії, прикріпив камеру до штативу і залишив кнопку дистанційного спуску затвора доступною для мавп, яких він фотографував [12]. Згодом самка мавпи зробила кілька фотографій, після чого придатні до використання «мавпячі селфі» набули широкої популярності в усьому світі. David Slater вважав, що він володіє авторськими правами на отримані селфі та повернувшись з Індонезії додому, почав процес оформлення ліцензій на ці фотографії. Натомість з приводу цього виник спір, що розглядався в одному з американських судів. Організація People for the Ethical Treatment of Animals (PETA) стверджувала, що самка, яка зробила власні селфі, повинна бути правомірним власником авторських прав на них. Згодом у січні 2016 року головуючий суддя по цій справі закрив її у зв'язку з тим, що мавпа (ідентифікована PETA як Naruto) не може вважатися автором і, як наслідок, не може мати жодних авторських прав, навіть якщо тварина була безпосередньо відповідальною за творчі роботи, про які йде мова [13]. Суддя також додав, що *не фізична особа не має правосуб'єктності в суді*, вона не може подавати позов або захищати авторські права, використовуючи закон. Таким чином, авторство не було встановлено ні за британським фотографом, ні за самкою мавпи, а так звані «мавпячі селфі» набули характеру суспільного надбання.

Інший варіант, спрямований на те, що авторство набувається програмістом, є очевидним для Гонконгу, Індії, Ірландії, Нової Зеландії та Великої Британії. Цей підхід найкраще викладений у британському законі: розділ 9(3) Закону про авторське право, промислові зразки та патенти

(CDPA) містить норму: «якщо літературний, драматичний, музичний або художній твір створено за допомогою комп'ютера, автором вважається особа, яка здійснила організаційні заходи, необхідні для його створення» [14]. Стаття 178 цього Закону визначає комп'ютерний твір як такий, що «створений за допомогою комп'ютера за таких обставин, що не має автора-людини» [14]. Тож сутність цього положення полягає у встановленні винятку з вимог закону про авторство людини, визнаючи дії зі створення програми здатними створювати інші твори, навіть якщо «творча іскра» виходила з машини.

Другий напрям справ акцентує увагу на можливості охорони авторським правом об'єктів, згенерованих штучним інтелектом, нейромережами.

Справа *Burrow-Giles Lithographic Co. проти Sarony, 1884* демонструє перший випадок поширення Верховним судом США авторського права на фотографію [15]. Napoleon Sarony – фотограф, який зробив за допомогою фотоапарата знімок відомого письменника Oscar Wilde. Головна «родзинка» цієї справи в тому, що суд визнав фотоапарат допоміжним інструментом на шляху створення «оригінального витвору мистецтва» [16]. Попри те, що світ фотографії змінився і більшість сучасних фотоапаратів цифрові, навіть з комп'ютерним процесором і програмним забезпеченням, тобто безпосередньо процес фотографування перетворився практично на автоматичний, рішення Верховного суду США у справі *Burrow-Giles Lithographic Co. проти Sarony* від 1884 року досі використовується в ролі судового прецедента, що підтверджує обґрунтованість авторських прав на численні фотографії сьогодення [16].

До чого тут штучний інтелект та нейромережі? Американський вчений Kalin Hristov з University of Illinois at Chicago вважає, що оскільки зображення, створене цифровою камерою або смартфоном, насправді генерується комп'ютером, його цілком можна порівняти зі створенням художнього твору за допомогою програми зі штучним інтелектом [16]. Тобто фотоапарат та програма зі штучним інтелектом постають виключно інструментом для надання людиною своїй ідеї матеріальної форми вираження.

У справі *Nova Productions Ltd. проти Mazooma Games Ltd.* (Китай) у спорі щодо програмного забезпечення для відеоігор суд визнав твором згенерований комп'ютером малюнок, створений за допомогою програмного забезпечення, розробленого містером Джонсом [17]. Це демонструє визнання творів, створених штучним інтелектом, як відповідність вимогам щодо авторства людини.

У справі *Feilin проти Baidu* Інтернет-суд Пекіна відмовив компанії Feilin в охороні авторським правом твору, згенерованого штучним інтелек-

том [18]. Проте у справі *Tencent проти Yingxun* [18,19] (Китай), яка також розглядалася у 2019 році, Народний суд району Шеньчжень Няншань постановив, що Dreamwriter, система письма зі штучним інтелектом від Tencent, написала статтю, яка відповідає вимогам літературного твору з новизною та виразністю. Це перший випадок підтвердження у судовому порядку того, що результати, згенеровані штучним інтелектом, можуть отримати захист авторських прав у Китаї. Таким чином, копіювання Yingxun статті від Tencent без наданої згоди є проявом порушення відповідачем авторських прав позивача. Різниця між цими двома рішеннями полягає в тому, що Інтернет-суд Пекіна розглядав оригінальність як незалежну вимогу та оцінював її відповідно до об'єктивних стандартів, тоді як Народний суд району Шеньчжень Няншань вважав створення людиною об'єкту частиною вимоги його оригінальності, трактував штучний інтелект як інструмент, який використовується для підтримки особистих рішень творців [19].

Третій напрям справ формується на матеріалах, на яких навчається нейромережа, штучний інтелект. В подібних ситуаціях існує багато нюансів, що вимагає комплексного аналізу: процесу функціонування певної нейромережі в конкретному випадку; джерела її навчальних матеріалів; розуміння таких матеріалів у правовому вимірі (чи охороняються авторським правом, ліцензіями або вони визнані суспільним надбанням чи взагалі є об'єктами, не охоронюваними авторським правом); правомірності використання навчальних матеріалів; мети навчання нейромереж і платформ із штучним інтелектом; подальшого розповсюдження творів, згенерованих штучним інтелектом (комерційний характер чи побутовий).

Колективний позов проти GitHub Copilot від листопада 2022 року, поданий до федерального суду Каліфорнії, дозволяє вбачити дві основні тези: порушення платформою GitHub Copilot, що містить технологію штучного інтелекту, ліцензій Open Source та витребування за це компенсації в розмірі 9 млрд доларів. GitHub Copilot в процесі генерації коду використовує мільярди рядків із загальнодоступних репозиторіїв платформ [20]. Також помічник з характеристиками штучного інтелекту (GitHub Copilot) має можливість перетворювати фрагменти коду на десятки мов програмування.

Важливим для юридичного контексту цієї справи є такий факт: Copilot працює автоматично та без компетентного аналізу правил ліцензування Open Source проєктів. Microsoft, Open AI, GitHub під час розробки Copilot впровадили наступну «махінацію»: нейромережа видаляє згадку про певну ліцензію Open Source у згенерованому коді та цілеспрямовано, навмисно

не вказує такі відомості у випадках копіювання безпосередньо з конкретного репозиторію чужих кодів сніпетами (фрагментами вихідного коду) більшими за 150 символів. Позов «очолив» Matthew Coffin Butterick, який вважає, що такими «махінаціями» нейромережа Copilot порушує the Digital Millennium Copyright Act (DMCA) в трьох таких аспектах: 1) розповсюдження ліцензійованих матеріалів без належної вказівки про авторство, 2) неповідомлення про авторські права у згенерованому коді стосовно запозичених фрагментів кодів з ліцензією Open Source, 3) недотримання умов певної ліцензії [20].

Позов Getty Images (один з найбільших у світі банк зображень, що зберігає близько 200 млн фотографій) *проти Stable Diffusion* (нейромережа, яка генерує зображення) викликаний тим, що нейромережа, навчаючись на матеріалах Getty Images, неправомірно використала більше 12 млн зображень без належного дозволу та грошової компенсації [21]. Також позивач вимагає знищення всіх моделей, що протиправно навчені на зображеннях Getty Images, а також відшкодування 1,8 трильйона доларів [21].

Колективний позов Sarah Andersen, Kelly McKernan, Karla Ortiz проти компаній-творців інструментів зі штучним інтелектом Stability AI, Midjourney, DeviantArt обґрунтований тим, що матеріалами для навчання нейромереж стали п'ять мільярдів ілюстрацій, вилучених із просторів інтернету без необхідного дозволу з боку авторів [22]. Юрист Matthew Coffin Butterick, який виступає в даній справі на боці позивачів, вважає, що функціонування нейромереж у такому ж дусі – реальний ризик наповнення ринку необмеженою кількістю зображень, що порушує авторські права, зокрема законодавство США в цій сфері. Три художниці вимагають відшкодування завданих збитків і закликають інших митців долучитися до колективного позову [22]. Втім в площині права критики цього позову посиляються на деяку неточність у формулюваннях ініціаторів спору: «нейромережі зберігають стислі копії зображень, котрі охороняються авторським правом, згодом рекомбінуючи їх».

При визначенні місця нейромереж у структурі правовідносин, окремих складових цієї технології, а також при подачі позовів проти її розробників аргументація має ґрунтуватися не лише на правових засадах. Значущим у таких випадках є безпосередньо механізми функціонування нейромережі. Наприклад, Midjourney та Stable Diffusion зберігають для навчання або у процесі генерації конкретного твору не самі ілюстрації, зображення як такі, а виключно математичні закономірності, створені на основі аналізу відповідного зображення, і такий процес вже відпрацьований нейромережами до рівня автоматизму. У свою чергу математичні закономірності та ілю-

страції, фотографічні твори, зображення відмінним чином регламентуються авторським правом. Звісно, слід відштовхуватись від законодавства країн залежно від кожного конкретного випадку. Разом із тим розрізнення об'єктів авторського права, що є предметом спору, є надзвичайно важливим, адже може вплинути на встановлення чи спростування факту неправомірного використання нейромережею, штучним інтелектом матеріалів для навчання.

Виникають такі групи ситуацій, котрі можуть відображатися у функціонуванні конкретної нейромережі, платформи з характеристиками штучного інтелекту: 1) копіювання твору для вилучення інформації, не захищеної авторським правом, що є нормальним явищем (у США, де існує доктрина добросовісного використання); 2) вилучення захищеного авторським правом контенту з різних інтернет-джерел для навчання нейромереж, що не є прямим порушенням авторського права, проте залишається протиправним поведінням, хоча й непрямого характеру і має індивідуальні наслідки в залежності від країни; 3) можливість і доречність застосування до певного випадку використання творів, захищеного авторським правом, доктрини добросовісного використання [8]; проте доктрина добросовісного використання забезпечує певну гнучкість законодавства США про авторське право, що на практиці часто призводить до непередбачуваності та виходу за межі нових технологічних контекстів [8, с.1435]; 4) використання ліцензованих матеріалів, які потребують дотримання відповідних умов; 5) використання навчальних матеріалів з метою створення цитування та пародії, що в деяких країнах має на увазі можливість правомірного копіювання захищених авторським правом творів навіть без дозволу правовласників; 6) можливість і доречність застосування закріпленої низкою Директив ЄС, зокрема Директивою європейського парламенту і Ради 2001/29/ЄС про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві [23] концепції «тимчасових актів відтворення», яка може використовуватися до копій, зроблених для даних машинного навчання, за умови, що вони будуть видалені, як тільки процес навчання буде завершено.

Звісно, бувають випадки явного цілеспрямованого порушення розробниками нейромереж норм авторського права безпосереднім процесом функціонування технології нейромережі, що має негативні наслідки як от: 1) порушення майнових авторських прав авторів, чії твори використовувались із порушенням ліцензійних умов та інших норм; 2) значні фінансові збитки (для авторів об'єктів, які використовувались для навчання нейромережі), спровоковані створенням нейромережами на ринку недобросовісної кон-

курентції; (для нейромереж) викликані за результатами висновків відповідних судів необхідністю знищення всіх згенерованих із порушенням авторських прав примірників, виплати компенсації, завданих збитків і т.д. авторам-позивачам.

Висновки. Перетин права та технологій неможливо оминати. Доказом цього зокрема є існування судової практики стосовно різних аспектів функціонування нейромереж. Таким чином, на сучасному етапі розглядаються справи у трьох основних напрямках: 1) стосовно суб'єкта (носія) авторського права; 2) можливість і доречність охорони авторським правом об'єктів, згенерованих штучним інтелектом, нейромережами; 3) джерела, правомірність використаних матеріалів для навчання нейромереж, штучного інтелекту.

Заслужує уваги питання про необхідність зміни культури штучного інтелекту в бік ретельно зібраних даних, які 1) створені зацікавленими сторонами або експертами в конкретній галузі; 2) ґрунтуються на оригінальному контексті, розповсюджуються нерозривно із повагою інтелектуальної власності і прав на конфіденційність творців і суб'єктів даних [4, с. 10].

Аналіз судової практики різних країн світу підтверджує відсутність узагальненого підходу до правового врегулювання нейромереж та згенерованих ними об'єктів щодо окремого кола юридично значимих критеріїв функціонування нейромереж. Одними із найсуперечливіших питань в даному контексті залишаються поняття оригінальності та навчальних матеріалів. Перша позиція ґрунтується на уявленні оригінальності як незалежної вимоги та її оцінці відповідно до об'єктивних стандартів. Друга ж позиція спрямована на обов'язковість критерію створення людиною як неодмінної складової поняття оригінальності. Отже, подальше ознайомлення з цією темою є одним з ключових завдань для досягнення консенсусу між всеможливими поглядами [1] науковців, практиків та судових інстанцій.

Судова практика не охоплює різнобічні нюанси встановлення чи заперечення наявності порушень авторських прав використанням навчальних матеріалів нейромережі, низка норм права і доктрин наразі не набули практичного значення в межах вирішення спорів щодо нейромереж чи згенерованих ними об'єктів, що створює ґрунт для подальших наукових досліджень у тематиці права і технологій, які сприятимуть створенню системи більш повної і доречної правової охорони нейромереж і генерованих ними об'єктів та запобіганню негативних результатів внаслідок перетину людини і технологій нейромереж.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Díaz-Rodríguez, N., Del Ser, J., Coeckelbergh, M., López de Prado, M. and others. Connecting the dots in trustworthy Artificial

- Intelligence: From AI principles, ethics, and key requirements to responsible AI systems and regulation. *Information Fusion*. 2023, Vol 99, pp. 1-24. <https://doi.org/10.1016/j.inffus.2023.101896>.
2. Y., Ling Z., Huo B., Wang B. and others. Building A Platform for Machine Learning Operations from Open Source Frameworks. *IFAC-PapersOnLine*. 2020, Vol 53, Issue 5, pp. 704-709. <https://doi.org/10.1016/j.ifacol.2021.04.161>.
3. Colin R. Davies. An evolutionary step in intellectual property rights – Artificial intelligence and intellectual property. *Computer Law & Security Review*. 2011, Vol 27, Issue 6, pp. 601-619. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2011.09.006>.
4. Paullada A., Raji I.D., Bender E.M., Denton E., & Hanna A. Data and its (dis)contents: A survey of dataset development and use in machine learning research. *Patterns*. 2021, Vol 2, Issue 11, pp. 1-14. <https://doi.org/10.1016/j.patter.2021.100336>.
5. Byrne M.D. Generative Artificial Intelligence and ChatGPT. *Journal of PeriAnesthesia Nursing*. 2023, Vol 38, Issue 3, pp. 519-522. <https://doi.org/10.1016/j.jopan.2023.04.001>.
6. Santos V., Mamede H., Silveira C., Reis L. A Reference Model for Artificial Intelligence Techniques in Stimulating Reasoning, and Cognitive and Motor Development. *Procedia Computer Science*. 2023, Vol 219, pp. 1057-1066. <https://doi.org/10.1016/j.procs.2023.01.384>.
7. Lupu M. Artificial Intelligence and Intellectual Property. *World Patent Information*. 2018, Vol 53, pp. a1-a3. <https://doi.org/10.1016/j.wpi.2018.06.001>.
8. Quang J. DOES TRAINING AI VIOLATE COPYRIGHT LAW?. *Berkeley Technology Law Journal*. 2021, Vol 36:1407, pp. 1407-1435. <https://btlj.org/wp-content/uploads/2023/02/0003-36-4Quang.pdf>.
9. Feist Publications, Inc. v. Rural Tel. Serv. Co., 499 U.S. 340 (1991). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/499/340/>.
10. Thaler v. Perlmutter. Position of United States Copyright Office. 2022. <https://www.copyright.gov/rulings-filings/review-board/docs/a-recent-entrance-to-paradise.pdf>.
11. Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening. https://en.wikipedia.org/wiki/Infopaq_International_A/S_v_Danske_Dagblades_Forening.
12. *Naruto v. Slater*, 2016 U.S. Dist. Lexis 11041 at *1 (N. D. Cal. Jan. 23, 2016).
13. *Monkey Selfie' Case Headed to U.S. Court of Appeals*, PETA (Aug. 2, 2016), <http://www.peta.org/blog/monkey-selfie-case-headed-u-s-court-appeals/>.
14. Copyright, Designs and Patents Act 1988. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/section/9>.
15. *Cf. Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony*, 111 U.S. 53 (1884).
16. Kalin Hristov. Artificial Intelligence and Copyright Dilemma. *The Journal of the Franklin Pierce Center for Intellectual Property*. 2017. pp. 431-454. https://ipmall.law.unh.edu/sites/default/files/hosted_resources/IDEA/hristov_formatted.pdf.
17. *Nova Prods. Ltd v. Mazooma Games Ltd*. [2006] EWHC 105 (Ch).
18. Ju Yoen Lee. Artificial Intelligence Cases in China: Feilin v. Baidu and Tencent Shenzhen v. Shanghai Yingxin. URL: <https://pdfs.semanticscholar.org/b61c/cb98fd-748b7ee654895ee133d5363e4d8556.pdf>.
19. Yong Wan, Hongxuyang Lu. Copyright protection for AI-generated outputs: The experience from China. *Computer Law & Security Review*. Volume 42, September 2021, 105581. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2021.105581>.
20. Class action lawsuit against GitHub Copilot, Microsoft and Open AI. <https://githubcopilotlitigation.com/pdf/06823/1-0-github-complaint.pdf>.
21. *Getty Images, Inc. v. Stability AI, Inc. Complaint*. https://copyrightlately.com/pdfviewer/getty-images-v-stability-ai-complaint/?auto_viewer=true#page=&zoom=auto&pagemode=none.
22. *Andersen S., Mckernan K., Ortiz K. v. Stability AI Ltd., Stability AI Inc., Midjourney Inc., Deviantart Inc. Class action complaint*. Case 3:23-cv-00201, Document 1, Filed 01/13/23. <https://stablediffusionlitigation.com/pdf/00201/1-1-stable-diffusion-complaint.pdf>.
23. Директива Європейського Парламенту і Ради 2001/29/ЄС від 22 травня 2001 року про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_005-01?find=1&text=%D0%B2%D1%96%D0%B4%D1%82#Text.

УДК 347.97

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.50>

ПЕРЕГЛЯД ЗАОЧНОГО РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Феннич В.П.,*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Феннич В.П. Перегляд заочного рішення у цивільному процесі.

Стаття присвячена аналізу порядку перегляду заочного рішення у цивільному процесі судом першої інстанції та процесуальних наслідків цього.

Відзначається про існування спеціального та загального порядку перегляду заочного рішення в цивільному процесі, де подання заяви про перегляд заочного рішення до суду, який його ухвалив розглядається як спеціальний порядок його перегляду. Вказується, що цей порядок можна розглядати в контексті самоконтролю суду першої інстанції в цивільному процесі.

Аналізуються суб'єкти подання заяви про перегляд заочного рішення, її форма, зміст, строки та порядок подання. Звертається увага на додатки до заяви про перегляд заочного рішення. Вказується, що відповідач має право подати таку заяву навіть, якщо заочне рішення ухвалене на його користь.

Заява про перегляд заочного рішення може бути судом не розглянута і повернута особі, якщо вона не зареєструвала електронний кабінет у Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі. Поки така особа не зареєструє електронний кабінет, доти вона не може вимагати скасування заочного рішення. Зазначені процесуальні наслідки настають також, якщо інтереси особи, яка не зареєструвала електронний кабінет, представляє адвокат, який має зареєстрований електронний кабінет. В цьому проявляється обмеження в можливостях особи захищати свої права, свободи та інтереси в судовому порядку.

Аналізується порядок розгляду заяви про перегляд заочного рішення та досліджуються підстави винесення судом ухвал про задоволення такої заяви та скасування заочного рішення або залишення заяви без задоволення. Відмічається, що задоволення заяви про перегляд заочного рішення ще не означає ухвалення рішення суду автоматично на користь відповідача, оскільки розгляд справи починається спочатку на загальних засадах. Суд буде призначати нове судові засідання для розгляду справи по суті з інформуванням усіх зацікавлених у цьому учасників процесу.

Звертається увага на особливості реалізації відповідачем права на апеляцію щодо заочного

рішення або повторного заочного рішення, а також вказується, за наявності якої умови це можливо. Відзначається, що робити, якщо одночасно була подана заява про скасування заочного рішення відповідачем та апеляційна скарга позивачем.

Ключові слова: цивільний процес, заочне рішення, особливий порядок перегляду, самоконтроль, електронне правосуддя, електронний кабінет.

Fennych V. Review of default judgment in civil proceedings.

The article is devoted to the analysis of the procedure for review of a decision in absentia in a civil proceeding by a court of first instance and its procedural consequences.

It is noted that there is a special and general procedure for reviewing a decision in absentia in a civil process, where submitting an application for review of a decision in absentia to the court that passed it is considered as a special procedure for reviewing it. It is indicated that this procedure can be considered in the context of self-control of the court of first instance in civil proceedings.

The subjects of submitting an application for review of a decision in absentia, its form, content, terms and procedure of submission are analyzed. Attention is drawn to the attachments to the application for review of the decision in absentia. It is indicated that the defendant has the right to submit such an application even if the decision in absentia is passed in his favor.

An application for review of a decision in absentia may not be considered by the court and returned to the person if he has not registered an electronic office in the Unified Judicial Information and Telecommunication System. Until such a person registers an electronic account, he cannot demand the cancellation of a decision in absentia. The specified procedural consequences also occur if the interests of a person who has not registered an electronic account are represented by a lawyer who has a registered electronic account. This manifests a limitation in a person's ability to protect his rights, freedoms and interests in court.

The procedure for considering an application for review of a decision in absentia is analyzed, and the

grounds for court rulings on the satisfaction of such an application and cancellation of the decision in absentia or leaving the application unsatisfied are investigated. It is noted that the satisfaction of the application for review of the decision in absentia does not yet mean the adoption of the court decision automatically in favor of the defendant, since the consideration of the case starts from the beginning on general principles. The court will schedule a new court session to consider the merits of the case, informing all interested participants in the process.

Attention is drawn to the peculiarity of the defendant's exercise of the right to appeal against a decision in absentia or a repeated decision in absentia, and it is also indicated under which conditions this is possible. It is noted what to do if an application for annulment of a decision in absentia by the defendant and an appeal by the plaintiff was filed at the same time.

Key words: civil process, decision in absentia, special review procedure, self-control, electronic justice, electronic cabinet.

Постановка проблеми. Заочне рішення суду може бути оскаржене не тільки в апеляційному та касаційному порядку, але й переглянуте судом, що його ухвалив. Апеляційний та касаційний перегляд виступають загальним порядком оскарження заочного рішення суду, а перегляд судом, що ухвалив заочне рішення, – спеціальним порядком [1, с. 123].

Згідно з ч. 8 ст. 268 ЦПК «після проголошення рішення суду, який його ухвалив, не може сам скасувати або змінити це рішення, крім випадків, визначених цим Кодексом» [2]. Подібне правило передбачене для того, щоб сам суд не був суддею у своїй справі, оскільки у такій ситуації годі чекати об'єктивності. Але, у випадках передбачених законом, на що вказує ч. 8 ст. 268 ЦПК, суд першої інстанції може самостійно переглянути своє рішення, що виступає характерною рисою заочних рішень. За результатами такого перегляду він може його скасувати. Подібні повноваження суду щодо заочного рішення, яке він сам ухвалив вимагають ретельного застосування, що актуалізує необхідність дослідження підстав та процедури скасування заочних рішень у цивільному процесі.

Стан опрацювання. Заочне провадження у цивільному процесі загалом та питання скасування заочних рішень зокрема були предметом дослідження багатьох вітчизняних науковців (С.С. Бичкова, В.І. Бобрик, О.В. Бондарчук-Ладна, О.І. Євтушенко, В.М. Кравчук, Д.Д. Луспеник, О.Л. Марчук, Ю.В. Навроцька, О.І. Угриновська, С.Я. Фурса, С.В. Щербак та інші), але питання, пов'язані зі скасуванням заочного рішення судом, який його ухвалив неоднаково вирішуються на практиці та в теорії цивільного процесу.

Метою статті є визначення особливостей перегляду та скасування заочного рішення судом, який його ухвалив за правилами цивільного процесу.

Виклад основного матеріалу. Право вимагати переглянути заочне рішення суду має тільки та сторона, яка не з'явилася на судове засідання, тобто відповідач (у тому числі її представник чи правонаступник). Він наділяється таким правом, оскільки справа розглядалася без нього, що створює умови для зловживання з боку позивача. Позивач подібного права не має, оскільки справа по суті розглядалася за його участі. Він може оскаржити заочне рішення в загальному порядку, тобто подати апеляційну скаргу.

Відповідач реалізує надане йому право шляхом подачі заяви про перегляд заочного рішення (ч. 1 ст. 284 ЦПК). Таке право він має навіть, якщо заочне рішення ухвалене на його користь [3, с. 126]. У низці країн однією з умов перегляду заочного рішення є його ухвалення проти відповідача. За українським законодавством це не буде мати значення, оскільки відповідач у заочному рішенні, яке ухвалене на його користь, може бути не згідний з мотивами суду або з розподілом судових витрат.

Для успішної реалізації права на перегляд заочного рішення потрібно дотримуватися вимог щодо форми та змісту зазначеної заяви, подати її у встановлений строк з дотриманням відповідної процедури.

Заява про перегляд заочного рішення суду повинна відповідати встановленій законом формі та вимогам. Така заява складається письмово (ч. 1 ст. 285 ЦПК), і повинна містити: 1) найменування суду, який ухвалив заочне рішення; 2) ім'я (найменування) відповідача або його представника, які подають заяву, їх місце проживання чи місцезнаходження, номер засобів зв'язку, відомості про наявність або відсутність електронного кабінету; 3) обставини, що свідчать про поважність причин неявки на судове засідання та (або) неповідомлення їх суду, а також причин неподання відзиву і докази стосовно цього; 4) покликання на докази, якими відповідач обґрунтовує свої заперечення проти вимог позивача; 5) клопотання про перегляд заочного рішення; 6) перелік доданих до заяви матеріалів. Заява про перегляд заочного рішення підписується особою, яка її подає (ч. 2-3 ст. 285 ЦПК). Звертає увагу те, що потрібно вказувати не тільки поважні причини неявки на судове засідання (причини неможливості інформувати суд про причини неявки), але й поважні причини неможливості подання відзиву на позов. Зазначені причини необхідно підтвердити доказами. Крім того, відповідач уже на етапі подання цієї заяви повинен представити всі свої докази у справі, що будуть підтверджувати його заперечення проти позову.

Заява про перегляд заочного рішення повинна містити додатки: її копії та копії доданих матеріалів, що відповідає кількості учасників справи (таке не вимагається, якщо заява про перегляд заочного рішення подається в електронній формі через електронний кабінет), квитанція про сплату судового збору (розмір судового збору різниться залежно від того, хто подає заяву: юридична чи фізична особа) та довіреність (інший документ), що підтверджує повноваження представника, якщо він вирішив подати заяву.

Якщо заява була подана з порушення встановлених вимог, до неї застосовуються наслідки подання позовної заяви з порушенням встановлених вимог (ч. 8 ст. 285 ЦПК), тобто суд може залишити заяву про перегляд заочного рішення без руху, а потім її повернути заявнику, якщо він не виправить її недоліки у встановлений судом строк, або одразу повернути заявнику (напр., заява не підписана або підписана особою, яка не має права її підписувати, тощо). В червні 2023 р. були внесені зміни до ЦПК щодо обов'язкової реєстрації та використання електронних кабінетів в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі (далі ЄСІТС) представниками правничих професій, юридичними особами та фізичними особами-підприємцями (для юридичних осіб приватної форми власності подібні зміни відтермінували до 20 лютого 2024 року – Авт.). Подібний обов'язок щодо обов'язкової реєстрації електронних кабінетів у ЄСІТС окремими суб'єктами був передбачений ще раніше, але ним просто нехтували. Так, станом на 1 вересня 2021 р. у ЄСІТС були зареєстровані тільки 22% адвокатів, які працюють в Україні [4]. Тому правки ЦПК в червні 2023 р. передбачили настання негативних процесуальних наслідків за не виконання такого обов'язку. У контексті подання заяви про скасування заочного рішення вона судом не буде розглядатися, якщо таку заяву подала особа, яка відповідно до ч. 6 ст. 14 ЦПК зобов'язана була зареєструвати електронний кабінет, але не зробила цього. Поки така особа не зареєструє електронний кабінет, доти вона не може вимагати скасування заочного рішення. Зазначені процесуальні наслідки настають також, якщо інтереси особи, яка не зареєструвала електронний кабінет, представляє адвокат, який має зареєстрований електронний кабінет. У підсумку буде винесена ухвала про повернення заяви про перегляд заочного рішення. Її, звичайно, можна оскаржити в апеляційному порядку (п. 22 ч. 1 ст. 353 ЦПК), але при її не скасуванні відповідач не зможе подати апеляційну скаргу на заочне рішення суду. Отже, за не виконання обов'язку зареєструвати електронний кабінет у ЄСІТС особа буде обмежена в можливостях захищати свої права, свободи та інтереси в судовому порядку. Даних негативних процесуальних наслідків мож-

на уникнути, не зареєструвавши електронний кабінет у ЄСІТС, якщо подібна реєстрація суперечить релігійним переконанням особи. Але для цього вона повинна одразу про це заявити при зверненні до суду (напр., при подачі заяви про скасування заочного рішення) у письмовій формі з наведенням відповідного обґрунтування.

Порядок подання заяви про перегляд заочного рішення виражається в тому, що вона подається в той суд, який ухвалив заочне рішення. Подання заяви в суд, який ухвалив заочне рішення, свідчить про те, що вона не має властивостей апеляційної чи касаційної скарги. Така заява не є звинуваченням проти суду (мовляв, він неправильно вирішив цивільну справу – незаконно або необґрунтовано), а є проханням розглянути цивільну справу по суті ще раз, проте з урахуванням доказів сторони відповідача. Тому заява про перегляд заочного рішення подається не до вищого суду, а до суду, який уже справу розглядав. Крім того, таку заяву повинен розглянути той склад суду, що ухвалив заочне рішення. У цьому, на думку П.П. Микуляка, проявляється самоконтроль суду першої інстанції [5, с. 163].

Строк подання заяви про перегляд заочного рішення суду – 30 днів з дня його проголошення. Якщо особа не встигла подати заяву про перегляд заочного рішення суду у вказані 30 днів, наприклад, через те, що не була присутня під час його проголошення, чи з інших поважних причин (ч. 3-4 ст. 284 ЦПК), вона має право на поновлення пропущеного строку для подання заяви про його перегляд. Але тут є одна умова для такого поновлення: ця заява повинна бути подана протягом двадцяти днів з дня вручення особі повного заочного рішення суду.

Заяву, яка відповідає встановленим вимогам, приймає до розгляду суд, який повинен її розглянути протягом 15-ти днів з дня надходження такої заяви (ч. 2 ст. 286 ЦПК). Приймавши її, суд повинен виконати підготовчі дії: надіслати копії заяви та доданих до неї матеріалів учасникам справи невідкладно і судовими повістками вказати дату, час та місце її розгляду. Розгляд заяви відбувається в судовому засіданні і неявка належним чином інформованих осіб не перешкоджає розгляду заяви про перегляд заочного рішення. Головуючий, відкриває судові засідання і з'ясовує, хто з учасників справи з'явився, встановлює їх особу, перевіряє повноваження представників, після чого повідомляє зміст заяви і з'ясовує думку сторін та інших учасників справи щодо вимог про перегляд заочного рішення.

За результатами розгляду такої заяви суд може прийняти ухвалу про залишення заяви без задоволення або скасування заочного рішення та призначення справи до розгляду в порядку загального чи спрощеного провадження (ч. 3 ст. 287 ЦПК). Суд не наділений повноваження-

ми змінювати заочне рішення внаслідок подання заяви про його перегляд. Якщо справа признається до розгляду в порядку загального позовного провадження, суд повинен призначити проведення підготовчого засідання задля вчинення необхідних підготовчих дій (подання відзиву, подання відповіді на відзив, подання заперечення тощо).

Якщо подану заяву про перегляд заочного рішення суд не задовольнив, ухвалу про це оскаржувати в апеляційному порядку не можна: усі аргументи з цього приводу можна відобразити в апеляційній скарзі на заочне рішення суду.

Заочне рішення може скасувати суд, що його ухвалив, тільки за умови сукупної дії декількох підстав: 1) якщо суд встановить, що відповідач не з'явився на судові засідання та (або) не повідомив про причини неявки, а також не подав відзив на позовну заяву з поважних причин; 2) докази, на які відповідач покликається, мають істотне значення для правильного вирішення справи (ч. 1 ст. 288 ЦПК). Першу підставу треба доводити доказами. Коли суд буде їх оцінювати, він також повинен оцінити докази, які підтверджують неможливість вчасного інформування суду про поважні причини неявки. Отже, суд не повинен перевіряти необґрунтованість чи незаконність заочного рішення, а має зосередитися на встановленості поважних причин неявки відповідача, неможливості інформування суду про ці причини та неподання відзиву за поважних причин, а також на тому, чи впливають надані відповідачем докази на вирішення справи по суті. Зокрема, зазначені докази можуть призвести до ухвалення рішення, протилежного заочному повністю або частково, або до його зміни. Так, в одній цивільній справі зі стягнення заборгованості за кредитом відповідач стверджував, що позивач раніше подавав до суду ідентичний позов, який було залишено без розгляду (справа № 2/330/62/2021, суддя Федорець С.В.), а тому повторне звернення до суду є порушенням вимог ЦПК України [6].

Якщо у відповідача наявні докази, які можуть підтвердити обґрунтованість його заперечень, але відсутні поважні причини неявки в судові засідання чи докази, які могли би їх підтвердити, цього буде недостатньо для скасування заочного рішення судом, який його ухвалив, але буде достатньо для аргументування апеляційної скарги.

Задоволення заяви про перегляд заочного рішення ще не означає ухвалення рішення суду автоматично на користь відповідача, оскільки розгляд справи починається спочатку на загальних засадах. Суд буде призначати нове судові засідання для розгляду справи по суті з інформуванням усіх зацікавлених у цьому учасників процесу. Перед цим суд повинен провести необхідні процесуальні підготовчі дії.

Актуальним є питання про силу доказів, які суд уже дослідив під час ухвалення заочного рішення. Відповідно до принципу змагальності та рівноправності сторін суд по-новому буде досліджувати факти, які належать до предмета доказування, та перевіряти їх наявність або відсутність доказами, що є у справі; навіть тих, які вже досліджували під час ухвалення заочного рішення. Ця ситуація обумовлена тим, що відповідачу необхідно дати можливість узяти особисту участь у дослідженні доказів та заявити різного роду клопотання у процесі цього за потреби.

Якщо при новому розгляді справи після скасування заочного рішення відповідач не з'явиться без поважної причини, будучи належно інформованим, а позивач не проти заочного вирішення справи, в подальшому заочне рішення може бути оскаржене відповідачем тільки в загальному порядку – апеляційному та касаційному (ч. 3 ст. 288 ЦПК). Отже, повторне ухвалення заочного рішення не дає відповідачу право на подання заяви про його перегляд до суду, що його ухвалив. Подібне вирішення питання є правильним, бо не буде затягувати вирішення справи та набрання рішення суду законної сили.

Відповідач може оскаржити заочне рішення в апеляційному порядку, якщо його заяву про перегляд заочного рішення залишили без задоволення. Це умова для подання апеляційної скарги (ч. 4 ст. 287 ЦПК). Варто зауважити, що для відповідача строк на апеляційне оскарження заочного рішення не включає строк на подання заяви про перегляд заочного рішення та строк її розгляду. Строк для подання апеляційної скарги відповідачу починає вираховуватися з дня прийняття ухвали суду про незадоволення заяви про перегляд заочного рішення (ч. 4 ст. 287 ЦПК).

Таким чином, право на апеляційне оскарження заочного рішення для відповідача виникає тільки після прийняття ухвали суду про незадоволення заяви про перегляд заочного рішення. Фактично це означає, що відповідач за загальним правилом позбавлений права на апеляційне оскарження заочного рішення, поки не спробує його переглянути в суді першої інстанції. Він не має можливості одразу подати апеляційну скаргу на заочне рішення (окрім випадку ухвалення повторного заочного рішення). Відповідач, якщо бажає домогтися скасування заочного рішення, повинен дотримуватися певної послідовності: спочатку подати заяву про перегляд заочного рішення, а якщо її не задовільнять – апеляційну скаргу. Подібне вирішення питання, за якого відповідач змушений спочатку застосовувати спеціальний порядок перегляду заочного рішення, а вже потім загальний, виправданий. Справа в тому, що коли б відповідач мав право вибору, куди йому звернутися – до суду першої інстанції чи до суду апеляційної інстанції, він міг би злов-

живати ситуацією. Зловживання виражалося б у тому, що всі свої важливі докази зі справи відповідач подав би одразу до апеляційної інстанції, позбавивши позивача можливості взяти участь у їх дослідженні на рівні суду першої інстанції.

Не так давно суди першої інстанції на практиці за результатами розгляду заяви про перегляд заочного рішення приймали ухвалу про залишення такої заяви без розгляду. Підставою для такої ухвали була відсутність поважних причин поновлення строку для подання заяви про перегляд заочного рішення суду (ч. 2 ст. 126 ЦПК). Прийняття цієї ухвали не передбачається ч. 3 ст. 287 ЦПК за результатами розгляду заяви про перегляд заочного рішення, проте її наявність не давала відповідачу можливості подати апеляційну скаргу на заочне рішення суду. Адже її подача пов'язувалася з прийняттям ухвали про залишення заяви про перегляд заочного рішення без задоволення, а не ухвали про залишення такої заяви без розгляду. Ось чому Велика Палата Верховного Суду зробила правовий висновок, відповідно до якого суд повинен виносити ухвалу щодо залишення заяви про перегляд заочного рішення без задоволення внаслідок її подання поза межами визначеного законом строку та за відсутності підстав для його поновлення [7].

Заочним рішенням суду можуть бути незадоволені обидві сторони, а тому може виникнути ситуація, коли позивач подасть апеляційну скаргу до суду апеляційної інстанції, а відповідач заяву про перегляд заочного рішення до суду першої інстанції. Очевидно, що такі суди одночасно розглянути ці документи сторін не мають права. У такій ситуації перевага повинна надаватися роботі суду першої інстанції, оскільки у разі скасування заочного рішення не буде об'єкта апеляційного оскарження.

Висновки. Перегляд заочного рішення судом, який його ухвалив становить собою процедуру, яка направлена на усунення допущених судом помилок внаслідок того, що він розглянув цивільну справу по суті без участі однієї сторони справи: відповідача. Надання відповідачу права на скасування заочного рішення судом першої інстанції та поновлення розгляду справи по суті виступає гарантією його прав, свобод та інтересів, які спонукають суд до розгляду цивільної справи з врахуванням позиції відповідача (його заперечень, аргументів та доказів). Внаслідок

чого належно розроблена процедура перегляду та скасування заочного рішення в цивільному процесі не тільки сприяє розвитку принципу верховенства права, але й забезпечує справедливий розгляд цивільної справи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Феннич В.П. Перспективи заочного провадження по судовим справам в цивільному судочинстві України. Стан, проблеми та перспективи інтеграції України у європейський освітній і науковий простір: Матеріали XI міжнародної наукової конференції 12-15 квітня 2005 р. Ужгород (Україна) – Сніна (Словаччина) / Упорядкування Х.М, Олексика. Ужгород: Госпрозрахунковий редакційно-видавничий відділ управління у справах преси та інформації, 2005. С. 116–125.
2. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40-41, 42. Ст. 492.
3. Навроцька Ю.В. Заочний розгляд справи в цивільному процесі України: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 192 с.
4. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання електронних кабінетів в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі представниками правничих професій, юридичними особами та фізичними особами-підприємцями». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1501591> (дата звернення: 01.12.2023).
5. Микуляк П.П. Самоконтроль суду першої інстанції в цивільному процесі: дис. ... канд. юрид. наук. Ужгород, 2020. 223 с.
6. Ухвала Якимівського районного суду Запорізької області від 8 лютого 2022 р. у цивільній справі № 330/1018/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103075944> (дата звернення: 01.12.2023).
7. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 9 листопада 2021 р. у цивільній справі № 214/5505/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101473381> (дата звернення: 01.12.2023).

UDC 347.626

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.51>

REGIME OF JOINT COMMUNITY PROPERTY OF SPOUSES IN UKRAINE: NEED TO IMPLEMENT FOREIGN EXPERIENCE

Fursa S.Ya.,

*Doctor of judicial sciences (Dr.hab. in law),
Professor, Presedent Fursa Centr Legal Receach*

Fursa Ye.I.,

*Candidate of legal sciences (PhD in law),
Professor of the Department of international law
and branch legal disciplines
of the Kyiv University
of Law National Academy of Science of Ukraine*

Fursa S.Ya., Fursa Ye.I. Regime of joint community property of spouses in Ukraine: need to implement foreign experience.

This article is dedicated to historical aspects of the emergence of joint property of spouses and its contractual settlement (paragraph 1), the norms of the Marriage and Family Code (hereinafter - the Code of Marriage and Family) may also be applied to certain legal relationships. Yes, the Code of Marriage and Family lost its validity on 01.01.2004 and the Family Code entered into force, but those material marital relations that arose before 2004 must be regulated according to the norms of legislation that were in force at that time. Therefore, to the relations of spouses who acquired property before 2004 and continued to acquire it after 2004, both the Code of Marriage and Family the Family Code should be applied accordingly.

Other normative acts may be applied to regulate family relations, which may specify specific features of the regulation of spouses' rights to certain objects. In particular, such acts are: the Land Code of Ukraine, Laws of Ukraine «On Privatization of the State Housing Fund», «On Farming», etc. The formulated concept «spousal property regime» means the legal position that property occupies in relation to the rights and interests in it of each of the spouses. In Ukraine, the following regimes of property ownership of spouses are distinguished: personal private ownership of property by each of the spouses; - joint joint ownership of property by spouses; - joint partial ownership of property by spouses.

The essence of the regime of joint joint ownership of spouses (item 2), ways of division and disposing of joint joint property to the spouses (paragraph 3), marriage contract: grounds for conclusion (paragraph 4), marriage and family agreement in Ukraine and the need to borrow foreign experience (paragraph 4.1.).

Key words: family relations, regime of property of the spouses, personal private property of each of the spouses, joint community property ownership of spouses, joint partial property ownership of spouses, ways of dividing marital property, court, contract, marriage contract, family contract, partnership contract.

Фурса С.Я., Фурса Є.І. Режим спільної сумісної власності подружжя на майно в Україні: необхідність запозичення іноземного досвіду.

Ця стаття присвячена історичним аспекти появи спільної сумісної власності подружжя та її договірного врегулювання (п.1), До певних правовідносин можуть застосовуватися й норми Кодексу про шлюб та сім'ю (надалі - КПШС). Так, КПШС втратив свою чинність 01.01.2004 року і вступив в дію СК, але ті матеріальні подружні відносини, що виникли до 2004 року, мають врегульовуватися за нормами законодавства, які діяли на той час. Тому до відносин подружжя, що набувало майно до 2004 року і продовжувало його набувати після 2004 року має застосовуватися відповідно і КПШС, і СК.

Для врегулювання сімейних відносин можуть застосовуватися й інші нормативні акти, які можуть уточнювати специфічні риси регламентації прав подружжя на певні об'єкти. Зокрема, такими актами є: Земельний кодекс України, Закони України «Про приватизацію державного житлового фонду», «Про фермерське господарство» тощо. Сформульовано поняття «режим майна подружжя» під яким слід розуміти те правове становище, яке займає власність по відношенню до прав та інтересів на неї кожного з подружжя. В Україні розрізняють такі режими права власності подружжя на майно: особиста приватна власність кожного із подружжя на майно; спільна сумісна власність подружжя на майно;

спільна часткова власність подружжя на майно. Проаналізовані особливості змішаного режиму права власності на майно, коли частина майна або окремі речі підпорядковані одному режиму власності, а інша частина майна або окремі речі – іншому (п.2), розкрита сутність правового режиму спільної сумісної власності подружжя, яка полягає в тому, що: обидва з подружжя перебувають в рівних правах щодо користування, володіння і розпорядження таким майном або окремими речами, якщо інше не встановлено договором про порядок користування речами; рівність прав обох з подружжя обумовлює і спеціальний порядок розпорядження спільною сумісною власністю, коли це має відбуватися за взаємною згодою; для посвідчення договорів, що підлягають нотаріальному посвідченню і державній реєстрації, має надаватися письмова і нотаріально посвідчена згода іншого із подружжя, а у всіх інших випадках презюмується, що договір укладається за такою згодою, розкриті способи поділу і розпорядження подружжям спільною сумісною власністю, зокрема, договірний та судовий (п. 3), особливості правового режиму майна подружжя у шлюбному договорі: підстави його укладення (п. 4), необхідність запозичення іноземного досвіду для вдосконалення законодавства, яке регламентує шлюбний і сімейний договір в Україні (п. 4.1.).

Ключові слова: сімейні відносини, режим майна подружжя, особиста приватна власність кожного із подружжя на майно; спільна сумісна власність подружжя на майно; спільна часткова власність подружжя на майно, способи поділу майна подружжя, суд, договір, шлюбний договір, сімейний договір, договір про партнерство.

Formulation of the problem

Before proceeding to the analysis of the marital property regime and

to formulate its definition, types and methods of its regulation, the authors consider it expedient to analyze the historical aspects of the emergence of joint property of spouses and its contractual settlement. Pay attention to the contractual regulation of the joint joint property of the spouses in the marriage and family contract, analyze the judicial practice and justify the need to borrow foreign experience and pay attention to the regulation of property rights and obligations of civil partners.

Processing status

Scholars such as M.M. Dyakovych, G.M. Garo, Lypets L.V., Nikityuk O.M., Fursa Ye.Ye. and others devoted their works to the property regime of spouses, in particular, to joint property, as well as to persons living in the same family without marriage registration and civil partners. but the topic has not exhausted itself and needs further research.

Presenting main material

1. Historical aspects of the emergence of joint property of spouses and its contractual settlement

At a certain time of the origin and development of family relations in Ukraine, it was difficult to establish which regime of ownership was subject to this or that property or individual belongings of the spouses. This was due to various stages of the development of Ukrainian legislation and certain legal situations.

Thus, the regime of ownership of property is regulated by the norms of the Civil Code of Ukraine (hereinafter – CC)[1], and the regime of ownership of property of spouses is also regulated by the norms of the Family Code of Ukraine [2] (hereinafter – FC).

The norms of the Marriage and Family Code (hereinafter – MFC)[3] may also be applied to certain legal relationships. Yes, MFC lost its validity on 01.01.2004 and the FC entered into force, but those material marital relations that arose before 2004 must be regulated according to the norms of legislation that were in force at that time. Therefore, to the relations of spouses who acquired property before 2004 and continued to do so after 2004, both MFC and the FC should be applied accordingly.

Other normative acts may be applied to regulate family relations, which may specify specific features of the regulation of spouses' rights to certain objects. In particular, such acts are the Land Code of Ukraine, the Laws of Ukraine "On Privatization of the State Housing Fund", "On Farming", etc.

At the same time, it should be noted that the contractual procedure for the settlement of marital material relations appeared in Ukrainian legislation and practice only in 1993 and with certain restrictions since it was allowed to conclude a marriage contract only before the marriage was registered[4] and on the condition that it did not worsen the situation of any of the spouses compared to the legislation of Ukraine (Article 27-1 of MFC). At the same time, the size of the shares of each of the spouses during the division of joint property should be equal, except for cases when the court deems it necessary to deviate from the equality of shares only in the interests of the children, as well as the other spouse (Article 28 of MFC). Along with the above, it should be noted that at that time the number of wealthy citizens in Ukraine was insignificant, the standard of living of the vast majority of citizens was low, and the process of privatization of housing and premises of the non-housing fund was just beginning. With such regulation of contractual relations, it made no sense to enter into a marriage contract.

We do not take into account the experience of the pre-revolutionary (before 1917) contractual settlement of family relations, although we ana-

lyzed it in one of our research[5], this legal institution was not studied during the period of the Soviet government.

So, lawyers formulated a conditional state of the jointly acquired property of the spouses and called it joint property, so that in the event of the termination of family relations it could be distributed, but according to the communist ideology, which was still dominant in 1992, the division of property had to take place at the level of shares. In fact, in that period, there was no question of joint co-ownership, but only joint partial ownership, since the shares were considered equal.

In that tumultuous period, a movement was chaotic not only in politics but also in science, as scientists did not have time to follow the emergence of new and new normative acts, not to mention the development of concepts of contract law. Amendments were made to the legislation, and the institution of the marriage contract began to actively develop in Ukraine, approximately thirty years ago, compared to other developed countries that have been polishing the drafts of marriage contracts for centuries and have a long experience of their application, thorough judicial practice on this issue, we consider it to be an insignificant term.

In this regard, the transformation of outdated norms and the development of new ones can be recognized as a "legal revolution" carried out in the family law of Ukraine by the outstanding Ukrainian scientist Z.V. Romovska[6], who managed to create a balanced structure of the FC and to bring the norms of the law in line with the real relations in society and the family at that time and to introduce a marriage contract to replace the marriage contract with significant changes in its regulations. Together with the Family Code of Ukraine in 2004, the Civil Code of Ukraine entered into force in a new edition, which still regulates the concept of "joint property".

The conventionality of the concept of "joint property of spouses" is due to the fact that the vast majority of families live one common life and acquire things in case of need for the family, especially without thinking about who is the owner and how law will qualify such property in the future. The attempt to regulate these relations is associated with certain difficulties, which in Ukraine are caused by mentality and traditions, as well as the Soviet period when ideology dominated family relations. For this purpose, we cite Art. 1 of MFC, which was supposed to educate society and regulate marital relations,

"The tasks of the Code on Marriage and Family of Ukraine are: building family relations based on the voluntary marriage union of a woman and a man, on the feelings of mutual love, friendship and respect of all family members free from material calculations"[3].

That is, it was proposed to reject the material component of the relationship between a man and a woman.

In this regard, the development of family relations from the norms of the MFC to the adoption of the FC can be evaluated as a break with the communist ideology, since spouses were allowed to regulate their property relations as they wish based on the marriage contract, and other novelties were also introduced in FC, in particular, an agreement on the division of marital property, a family agreement, which could regulate the issue of dividing the property of a spouse, which belonged to him by the right of joint co-ownership etc.

2. Regime of joint property of spouses

Thus, in the modern doctrine of the FC of Ukraine, two types of families recognized by the state are distinguished and regulated: a registered marriage between a woman and a man (together they are referred to as a spouse) (Chapter 4 of the FC) and the residence of a woman and a man in the same family without registration of marriage and with by other persons who create joint co-ownership of the property acquired by them during the period of cohabitation, unless otherwise stipulated by the contract (Part 1 of Article 74 of the FC).

This provision of family law is important because some families live together for a considerable period before registering a marriage, and also reconcile after registering a divorce and continue to live together without registering a marriage again. This property relationship is now equated to a registered marriage and presupposes the emergence and existence of joint co-ownership.

The positions of Ukrainian scientists have also been formulated regarding the cohabitation of two persons of the same sex, who are also entitled to regulate their relations based on a contract[7], but according to the norms of the FC, they are not considered marital and family. Such couples may determine in the cohabitation agreement that the property purchased by them is joint property, since the principle of freedom of contract prevails in Ukraine and everything that is not expressly prohibited in civil law and similar relations are permitted.

Therefore, three stages are important for the perception of joint property of spouses in the law of Ukraine:

- the creation of a family and joining efforts of family members to ensure their material well-being, that is, the material foundation on which family relations will be built, as well as the birth and upbringing of children;
- relationships in the family regarding the use, possession and disposal of joint funds and things, therefore in real family relations planning and implementation of plans into reality regarding the material interests of both the family and each family member and children;

- the stage of dividing the joint property of spouses is not mandatory for many families, but the potential possibility of such a stage quite often stops quarrels in the family and stimulates better thinking than separating and dividing property. But in judicial practice, there are also a significant number of cases in which the joint property of spouses is divided, as well as not the best features of family relationships are manifested.

Before moving on to the analysis of the regime of joint ownership of property by spouses, in particular, and the contractual procedure for certification of transactions regarding such property, we consider it appropriate to formulate the concept of "property rights regime". This regime should be understood as the legal position that the property occupies concerning the rights and interests in it of each of the spouses.

In Ukraine, the following modes of property ownership of spouses are distinguished:

- personal private property of each of the spouses;
- joint community property ownership of spouses;
- joint partial property ownership of spouses;
- a mixed property ownership regime, when part of the property or individual things are subject to one ownership regime, and another part of the property or individual things is subject to another.

In the context of the subject of this research, let's focus on the analysis of one of the modes of property ownership of spouses, in particular, joint community ownership.

The emergence of joint community ownership of spouses is associated with the moment when the spouses begin to purchase non-consumable things that gradually accumulate in the family with joint funds or the funds of one of the spouses. As for the acquisition of property at the expense of one of the spouses, this refers to cases when the other spouse may not have independent earnings (income) for a serious reason (education, housekeeping, childcare, illness, etc.). Yes, in Part 2 of Art. 60 of the FC there is such a presumption,

"It is considered that everything acquired during the marriage, except for things of individual use, is the object of the right of joint property of the spouses"[2].

But such a presumption, in our opinion, should be accepted and reconciled with Articles 57 and 58 of the FC of Ukraine, which regulates a completely different approach to understanding the regime of property ownership. Yes, Clause 3, Part 1, Art. 57 of the FC of Ukraine establishes that the personal private property of a wife or husband is: the property acquired by her, by him during the marriage, but with the funds that belonged to her, to him personally, hence the corresponding income from the use of a such property.

Therefore, such a conflict needs its conceptual solution at the scientific level, and after the development of the final version of the regulation of the right of joint property of spouses in the legislation.

At the same time, in Ukraine, there are absolutely different approaches to the regulation of material aspects of family relations. Yes, in Art. 62 of the FC, property belonging to one of the spouses may be recognized by the court as joint community property of the spouses if during the marriage it has significantly increased in value as a result of joint labour or monetary expenses or expenses of the other spouse. In addition, if one of the spouses, with his/her labour and (or) funds, participated in the maintenance of property belonging to the other spouse, in the management of this property or its care, then the income (offspring, dividends) received from this property, in the event of a dispute, according to a court decision can be recognized as an object of the right of joint property of spouses.

In this norm, the emphasis is on the evaluative term "significantly increased", but the question arises regarding the limits of a significant increase in the value of the property, i.e. compared to which property and which contribution should be considered substantial. For example, quite often the question of recognition of the right of joint co-ownership of an apartment or a house, if it has undergone major repairs, is raised in this way. But in this case, we take the original object and add to it a share that increases the value of the object itself, so the other spouse has the right to claim such a share, and not the entire object. Moreover, in such a situation, it should be taken into account what funds were used for the repair: joint or personal funds of the other spouse. In the first case, the additional value of the object, which arose due to repairs, should be divided in half, and not lead to the recognition of the object as joint community ownership.

When considering the essence of joint property of spouses, in comparison with joint partial property, we must take into account that in joint property there is not always such a concept as equality of shares, since both parties can agree to depart from equality of shares in the right of ownership, and the court can divide joint property, not in equal shares, but taking into account the interests of children and (or) the other spouse. At the same time, the size of the real shares to which the parties have the right to claim in such a case depends on the justification provided to the court by the lawyers, unless otherwise established in the contract between the spouses.

The essence of the legal regime of joint property of spouses is that:

- both spouses have equal rights regarding the use, possession and disposal of such property or individual things unless otherwise estab-

lished by the agreement on the order of use of things;

- the equality of the rights of both spouses also determines the special procedure for disposing of joint community property, when it must be done by mutual consent;

- for certification of contracts subject to notarization and state registration, the written and notarized consent of the other spouse must be provided, and in all other cases, it is presumed that the contract is concluded based on such consent. At the same time, the other spouse may declare the contract invalid in court as one concluded by the other spouse without her (his) consent (Article 65 of the FC).

In the legal practice of the authors, there was a case when a legally knowledgeable spouse drafted a power of attorney for the right to represent the wife's interests when concluding contracts. In the power of attorney, there was a provision that he has the right to acquire property both in joint community ownership and in personal private property, and such power of attorney was subsequently notarized. When their relationship reached the point of divorce and division of the joint property of the spouses, he claimed that all the property he acquired was his personal private property, since he acquired it in his name and with the permission of his wife. In such a case, it was difficult to explain to the court that the power of attorney does not establish the right to personal private property or joint community property, since in this case it should be taken into account that he used the joint funds of the spouses.

At the same time, sometimes there are cases when one of the spouses borrows funds from the bank to buy an apartment, the other spouse moves in there and the children are registered there, and then there is a lack of funds due to objective or subjective reasons, and the bank is trying to take the apartment. In such cases, Part 4 of Art. 65 of the FC of Ukraine is applicable, where it is stated,

"A contract concluded by one of the spouses in the interests of the family creates obligations for the other spouse if the property received under the contract is used in the interests of the family"[2].

This applies to cases when the loan agreement is signed by only one of the spouses, and the other is not involved in certifying such an agreement. At the same time, in Ukraine, banks traditionally involve the other spouse as a property guarantor to simplify the subsequent process of foreclosure on the joint community property of the spouses.

Unfortunately, there are also common cases in Ukraine when one of the spouses buys things not even in his/her name, but in the name of close relatives, in order, firstly, to hide the fact of the existence of such property from tax and other state authorities, because he is a public officer, etc.; sec-

ondly, this option of purchasing property is a real way to avoid assigning this property to joint community ownership. The reverse side of the widespread abuse of marital rights and obligations is the designation of the property as a gift from the parents of one of the spouses since in this case the property is considered personal private property. It is equally difficult to prove in court that the parents did not gift the property, but the funds, and not to the family, but to their son or daughter, since to avoid "extra expenses" the funds are transferred without a notarization of the contract.

As for the possibility of disposing of one's share in the joint property of the spouses without the consent of the other spouse, only when one of the spouses makes a testament, he has the right to dispose of his share without allocating it in kind, and in all other cases, the consent of the other spouse is required. At the same time, it is difficult to agree with the formula specified in Art. 67 of the FC, since in this norm one of the spouses is allowed to obtain the right to dispose of the property in order to conclude a contract with another person, in particular, a contract of sale, lease, donation, lifelong maintenance (care), a pledge regarding his share in the right of joint property of the spouses after its determination and allocation in kind or determination of the order of property use.

That is, having determined in the contract the procedure for using the apartment, for example, in a two-room apartment, the husband has the right to use one of the rooms, while the wife and two children will live in the other room, it is also provided for the possibility for the husband-father to sell his share in the right of joint co-ownership of the spouses, for example, in the apartment. Therefore, the provisions of Art. 67 of the FC does not agree with the right of ownership, nor with the principle of reasonableness and justice, since it is necessary to determine which of the spouses and what share of the living space should belong to the right of ownership. Only after finding out such shares, it will be possible to talk about whether the room occupied by the husband or wife corresponds to the size of his share. If the size of the real living space of the husband or wife does not correspond to the size of the determined share, then the difference must be compensated with money or other property. In this case, it is worth "transferring" the joint community ownership into joint partial ownership by certification of the contract, and only then it will be possible to talk about the possibility and methods of alienating the share belonging to one of the spouses, and on the condition that it corresponds to the occupied living space.

3. Ways of dividing and disposing of jointly owned property by spouses

The most optimal and most civilized way of dividing the joint community property of the spouses

is by contract when both spouses can reach a compromise and mutually concede, so as not to waste time, effort, nerves and money to resolve their property claims in court. In this case, they have the right to deviate from the equality of shares, that is, to divide the property at their discretion by concluding a contract.

But let's emphasize that for the contract to be stable and none of the parties will be tempted to annul it in court, it must be reasonable and fair not only in relation to the property interests of the spouses but also in relation to the interests of their children. From our own experience as an attorney, we can note that quite often one of the spouses tries to hide part of the property or get a larger share of the joint property, but in the presence of professional lawyers and a competently drafted contract, it is possible to agree on the material rights of the parties (spouses), if the relationship between them has not reached open conflict.

In addition, it is difficult to divide property in kind if it consists of one item, say a one-room apartment, or several items, the value of which does not allow for mutual compensation. For example, in the judicial practice of Ukraine, there was a case when a couple could not share a Pomeranian Spitz dog named Lucky and two puppies between them and turned to the court on this issue, which made a decision – to leave the dog and puppies in the joint property of the spouses and to determine the procedure for using a dog and two puppies for a week at their place of residence[8]. That is, not all things can be divided in kind and you should come to terms with this, as well as not expect that the court will be able to divide all property or things.

In Ukraine, there are several ways of dividing joint community property:

- contractual, which is quite often associated with notarial, which provides for the certification of an agreement on the division of property or obtaining a certificate of ownership of a share in the joint property of the spouses based on their joint application;
- judicial procedure for resolving a dispute about the division of property, when the parties are unable to agree on such a division amicably.

It is quite obvious that such methods are used when the common property of the spouses includes real estate and other objects that are subject to state registration. Movable things can be divided according to a verbal or written agreement, but in Ukraine, there is a general rule that recommends making transactions in writing for an amount that exceeds twenty or more times the size of the tax-free minimum income of citizens (Paragraph 3 of Part 1 of Article 208 of the Civil Code), i.e. 340 hryvnias or 9 euros. Therefore, when dividing common joint property, it is advisable to conclude an agreement in writing, otherwise, such a division of

individual things in the future may cause disputes between spouses, and also use a notarial procedure for recording such an agreement. The latter differs in that it concerns the property subject to registration, and the notary can, at the request of the applicants, draw up a draft contract, explain its essence and consequences, and will be responsible for the legality of such an agreement.

In Ukraine, the division of joint property of spouses is possible both during marriage and after the divorce or death of one of the spouses. But it should be taken into account that an exception to the general rule may be the case when the spouses certify a joint testament – the will of the spouses (Article 1243 of the Civil Code) and in this case, according to the general rule, the property is not subject to division, unless the interested parties declare otherwise in courts, in particular, heirs who have the right to a mandatory share in the inheritance after the death of one of the spouses.

In general, the ways of dividing the common joint property of spouses are defined in the legislation and provide for:

- a division of property in kind, if possible without prejudice to its economic purpose;
- distribution of things between spouses, taking into account their value and the share of each spouse in joint property;
- allocation of property in kind to one of the spouses, with the obligation to compensate the other spouse for his share of the money;
- the mixed method consists in the fact that a thing claimed by one of the spouses is separated from the jointly acquired property and it is allocated to him in kind, and the other property is transferred to joint ownership and the share of the other spouse increases due to the separated thing. This division of property is used when the spouses continue to live together as one family and do not terminate their family relationship. In the event of the termination of marital relations, the transformation of joint community ownership into joint partial ownership will only lead to postponing the final resolution of the problem with property rights to a later date or other complications.

According to Art. 361 of the Civil Code, a co-owner of joint partial ownership has the right to alienate his share, i.e. to gift it, mortgage it, enter into a lifelong maintenance (care) contract, etc. But only in the event of the sale of such a share, the other co-owner receives the prerogative right to purchase a share in the right of joint partial ownership. In such cases, it is very difficult to protect the rights of the other spouse, if such a person is low-income, because he/she is not able to buy such a share, and in the case of joint partial ownership of an apartment, a private apartment turns into a communal one. In Ukraine, there are sometimes cases when such an apartment is sold under

a sham agreement and specially trained “neighbours” move into it, creating unbearable living conditions to buy the share of one of the spouses for nothing. Therefore, it is difficult to recommend this method of property division.

Regarding the allocation of property in kind to one of the spouses, with the obligation to compensate the other spouse for his share in money, this method can be regulated in the contract both with interest for the use of funds, which are paid in instalments or with deferred payment, and without such, but according to the principle of good relations or in the interests of children. But this method cannot be used by the court when one of the spouses objects to the payment of compensation to him or his opponent is unable to make such payment.

In the lawyers’ practice of the authors, there was a case when it was necessary to divide the apartment, and its other co-owners did not agree to any compromises, they were offered various options for exchanging the apartment, but none of the options suited them. All these options were stated in writing, notarized as statements and given to the other co-owners, but there was no reaction from them, so an application was filed with the court for the forced sale of the apartment and the distribution of the received funds. Such a variant of the division of joint property is not provided for by the legislation of Ukraine, but it remained the only possible variant and the claim was justified by the principle of the rule of law. That is, quite often the spouse who lives in the apartment uses such a situation to his advantage and does not want to make compromises, because he is satisfied with everything: he occupies not only the part of the apartment that belongs to him by the right of joint ownership but also the entire apartment when one of the spouses is forced to rent another apartment. Therefore, in such situations, a claim for the payment of rent for the second half of the apartment is also fair, in order to stimulate the opponent to take action and at least partially compensate for the costs of his/her rent. That is, stimulating the other party to a mutual compromise is fully justified, and in the case considered by the authors’ situation, one of the parties took a loan from the bank and bought out the share belonging to our client.

There is also another method of “exiting” the regime of joint community ownership of the real estate, when one of the spouses compensates for his alimony obligations to the other spouse and children for the future period, often before the child reaches the full age, at the expense of his share in the joint community property. In this case, for example, the apartment becomes the property of the child or the child and the other spouse (Article 190 of the FC). The peculiarity of such a contract is that it is notarized, but with the permission of the

guardianship authority (Article 190 of the FC).

4. Marriage contract: grounds for the conclusion

The issue of property division is possible for both future spouses and spouses by concluding a marriage contract in accordance with Articles 92-103 of the FC.

The very first reason, which is the basis for concluding a marriage contract before marriage registration, is the need to record, at the time of entering into a marriage, the presence of premarital property of the future spouses or one of them, so that in the future there would be problems with determining the status of the property as joint community property or private property for separate things or property in general. This applies to such things that are not subject to state registration, in particular, funds, and furniture, because according to Art. 93 of the FC, under the marriage contract, property subject to registration cannot be transferred to one of the spouses.

Formally, family relations in Ukraine quite often arise after the registration of marriage and joint living in a rented apartment, when each of the spouses takes only personal belongings for living together. In this case, all property acquired during their cohabitation will be considered joint community property of the spouses according to the norms of the FC. Therefore, the moment of emergence of the right of joint community ownership of property is obvious, and in such a case, only the intentions of each of the spouses, which they have regarding the regime of such property for the future, should be recorded.

Therefore, it is difficult to agree with the position of other authors who believe,

“A marriage contract is, first of all, an agreement to resolve controversial issues of family life, concluded between persons entering into marriage, or spouses”[9].

In this context, the question arises, what are the controversial issues of family life, when people only intend to get married and create a family? As a rule, they do not yet have the experience of cohabitation and relevant disputes over property, so they either follow traditions or the advice of relatives who consider it appropriate to warn them against mistakes, or they have mercantile interests that they wish to realize in marriage.

Therefore, the marriage contract in such a situation resembles a contract on the intentions of the parties, and the family quite often begins to live from a clean slate, so it is difficult to agree that the parties to the contract will establish special conditions for the distribution of joint property that they do not yet have.

If we consider at this stage the options for regulating the rights and obligations of each spouse, which can become an alternative to the emergence

of joint community ownership, then it is worth noting that they, as parties to the marriage contract, can agree on:

- determination of the regime of property as joint partial ownership with unequal or even equal shares, but in this case, it is not joint community ownership;

- establishment of personal private property for the spouse in whose name the property will be purchased, but in its essence, such a condition can be considered as a way of postponing problematic issues for the future, when the property will be purchased only in the name of one of the spouses.

Indeed, it does not make sense to certify a marriage contract, which will record the right to joint community ownership of the property of the spouses, since this is how the rights are regulated in the FC. At the same time, it is difficult to recognize in advance the departure from the equality of shares in the right of joint community ownership, since such an approach will violate Articles 21 and 51 of the Constitution of Ukraine regarding the equality of rights of men and women. However, regardless of the requirements of the Constitution of Ukraine, spouses certify marriage contracts where the share of one of the spouses significantly exceeds the share of the other and this happens without any stipulation of the relevant grounds. Nevertheless, such agreements are valid until the question of divorce or the division of joint partial property arises, when the spouse who put up with such a violation of his rights for the sake of the existence of the family realizes that he is losing not only the family, but the property as well, so he/she applies to the court to declare the marriage contract invalid, since it violates his rights and interests, and sometimes the interests of children.

At the same time, it will not contradict the constitutional principles if the parties agree that the departure from equality of shares will take place and the share of the spouse with whom the children will remain will be subject to increase. In addition, if the income of one of the spouses is greater than that of the other at the time of the marriage contract certification, this fact can be recognized as a basis for increasing the share in the shared property. That is, in such a case, the departure from equality of shares will be objective, and not perceived as gender-based.

But another variant of the development of family relations also takes place in the Ukrainian legal system, when either one of the spouses is insured, or both of the spouses have substantial assets, for example, a developed business, apartments, expensive and rare cars, etc., the use of which provides substantial income. In this case, it would be worthwhile to conclude a marriage contract to record personal private ownership of such property. However, in this case, and in many similar

marriage contracts in Ukraine, marriage contracts are not concluded, which gives rise to clear advantages in family relations of a material nature on the part of the spouse who had significant wealth before entering into family relations. This is explained by a simple fixation on the material situation of the future spouse, that is, at the time of marriage, when he (she) is the founder of the enterprise, then the accounting department of this enterprise and the tax authorities will keep information about the income that the enterprise gave at the beginning of the marital relationship and during their life together. The capital movement of such a person can be confirmed according to the information of the bank where the account is opened. In this case, according to Art. 58 FC of Ukraine, if a thing belonging to one of the spouses bears fruit, gives offspring or income (dividends), he/she is the owner of these fruits, offspring or income (dividends). Therefore, all subsequent expensive purchases can be considered as private property, and not joint property, when the income of another family member is significantly lower and they do not keep family accounting. In such a case, *de facto*, there is no need to talk about the emergence of joint community ownership. But these issues are still not regulated in the legislation of Ukraine, which is explained by the same post-Soviet syndrome that everyone is equal, but the possible inequality of material rights of spouses before entering into family relations is not taken into account and is not regulated.

Therefore, the question of how the property is distributed, if it was acquired before the marriage and the other spouse did not influence its increase in any way, seems difficult. The loudest in this context was the case of divorce and division of property of R. Abramovich, who had a fortune of 20 billion US dollars, but according to information in the mass media, he left his wife only two billion[10], and not half of the joint property. Based on the lawyer's position, it is possible to assume with a high degree of probability that such an unequal division of property was justified precisely by the fact that the main part of the property was received by R. Abramovich before the marriage, and all subsequent property was acquired as income from the original capital, and not as jointly acquired property.

At the same time, in Part 2 of Art. 60 of the FC, an attempt is made to level the provisions of Art. 58 of the FC, since it provides the following general presumption,

The object of the right to joint co-ownership is the salary, pension, stipend, and other income received by one of the spouses [2].

That is, this norm does not contain any reservations regarding any incomes that are not included in the joint property of the spouses. But accord-

ing to part 3 of Art. 57 of the FC, it is established that the personal private property of the wife and husband also includes the prizes and awards that she or he received for personal merits, therefore, such types of income should not be included in joint community property, unless otherwise established by a contract or court. That is, the norms of the FC have a conflicting nature, which will give rise to different approaches to solving cases in courts.

For example, in Spain, there are three different economic regimes: matrimonial property regime, divided property regime and participation regime.

1. The economic regime of matrimonial property establishes that the benefits or profits received by one of the spouses during the marriage are shared by both. In the event of termination of this regime (for example, divorce), the property of the spouses acquired under this regime is divided equally between both spouses.

2. The economic regime of asset division is characterized by the fact that each of the spouses separately retains ownership of all their assets before and after marriage.

3. The regime of participation consists of the fact that each of the spouses has the right to participate in the profits received by the other during the period of validity of this mode[11].

Of the listed, the provisions of the Spanish legal system regarding the removal of personal private property from family legal relations are interesting. The very principle of stipulating in advance that the personal income from the premarital property of the spouses is divided equally or in a certain proportion or remains personal private property, we consider correct and such that it can be implemented by the Ukrainian legislation in order to resolve the conflict we mentioned earlier. At the same time, until the resolution of this conflict in Ukraine, these issues can be resolved in contracts, regulating the position of premarital assets and the corresponding income from their use in the marriage contract.

We will not moralize such situations and talk about the fact that there are a significant number of men and women who should be classified as "hunters" for fortunes that arise from marriages with wealthy businessmen. There are many cases in Ukraine when one of the spouses leaves all his/her property and goes to a "new" life without any material value. However, there are also many examples when such calculations did not come true and after marriage, the "hunter" does not receive any significant preferences, but one rule should still be taken into account, in case of significant inequality of rights to property in the family and in case of unsettled in the marriage contract, there will be an imbalance in the relationship, which can lead to violence in the family and other negative moments.

4.1. Marriage and family contracts in Ukraine and the need to implement foreign experience

The contractual procedure for regulating family relations in Ukraine can change a significant part of the issues that concern not only the joint residence of a man and a woman but also the issue of engagement, the distribution of joint property, etc. The authors even proposed a model of transition from one relationship to another, and the contractual order is considered not as a stable order of relationship settlement, but as a dynamic one, when all the most important family issues are resolved on a contractual basis and, in the case of a mutual will, changes can be made to the contract. Therefore, in this context, the marriage contract is considered only as one of the subtypes of contracts that are included in the broader concept of "family contract". Such a theoretical concept may be necessary to regulate relations not only for people with a pedantic character but also for various life situations when it is necessary to expand the circle of subjects who will participate in it, as well as for cases when the spouses want to expand the scope of issues, which are regulated in Chapter 10 of the FC, those conditions that are considered unacceptable in the rules of the Civil Code.

For example, in Part 4 of Art. 97 of the FC allows the marriage contract to determine the terms of use of the property belonging to the spouses or one of them not only to provide for the needs of their children but also other persons. Quite often in Ukraine, spouses live together with the parents of the husband or wife and certain disputes arise between them, so they should establish the rules by which the two families will live, as well as specify the set of rights and responsibilities of each family member. Therefore, in such cases, it is worth concluding a family contract, not a marriage contract.

In particular, in Art. 93 of the FC defines the range of issues that can and cannot be regulated by a marriage contract, namely:

- it is proposed to regulate property relations between spouses, as well as their relations as parents;
- personal relations of spouses, as well as personal relations between them and children, cannot be regulated;
- the scope of the child's rights established by law cannot be reduced;
- one of the spouses cannot put other of the spouses in an extremely unfavourable financial situation;
- immovable property and other property, the right to which is subject to state registration, cannot be transferred to the ownership of one of the spouses.

As we can see, some provisions regarding the content of the marriage contract are not always

justified, as they limit the freedom of the contract and the right of the parties to the contract to determine and regulate those issues that they consider appropriate to resolve during the period of joint life as one family.

If we proceed from the general presumption that the marriage contract regulates only property relations between spouses, then it is not difficult to connect these relations with non-property ones. For example, is it possible to limit the right of the other spouse to engage in sports, practice a certain religion, etc.? Yes, to engage in a certain sport or pay tithes to the church, the funds will be taken from the family budget, but, as a general rule, the right to use common property must be agreed upon by both spouses. Therefore, non-property relations can be connected with property ones. Therefore, it is worth recognizing that freedom of contract dominates in the marriage contract as well, and highly professional notaries can recommend not including in the content of such contract issues that should not be regulated in the contract for the entire period of cohabitation by one family. For example, such clauses as who will clean the apartment, or hiring a cleaning lady as a mandatory condition of cohabitation and life, should not be included in a marriage contract, because in difficult moments, when there is no money, it is worth performing such a function yourself to save money.

The legislation of countries such as Italy and others provides for liability for breach of fidelity to spouses[12]. So, in our opinion, the consequences of marital infidelity can be quite justifiably determined in marriage contracts – compensation for moral damage from adultery, by establishing a certain amount of such compensation in the contract.

At the same time, it can be assumed that the marriage contract is temporary and its individual conditions can be calculated with respect to rights and obligations for a certain time (Article 96 of the FC). We believe that the specificity of such an agreement is to regulate the joint residence of spouses. Therefore, it should start its effect from the moment of marriage registration. If the marriage contract is concluded by persons who are already married, then the contract becomes legally binding from the moment of its notarization and ends from the moment of dissolution of marriage or death of one of the spouses. We do not allow fixed-term marriage, therefore, the marriage contract should not be considered as a fixed-term as well. Indeed, spouses can terminate such an agreement, make changes to it, and live separately for a certain period, but a general rule should be established – the marriage contract should not be concluded for a certain time.

The marriage contract must be notarized, so it can be certified by Ukrainian public and private notaries, as well as Ukrainian consuls in foreign countries[13]. Citizens of Ukraine have the right to have

marriage contracts certified by foreign specialists when it comes to marriage with foreign citizens, but such contracts are subject to legalization.

Specific features of international marriage contracts are already being studied in Ukraine, but there is a lack of information that could be a synthesis of the best examples of foreign marriage contracts with prototypes of Ukrainian origin. Thus, in Ukraine, both notaries and consuls have the right to apply foreign legislation when drawing up marriage contracts, in particular, Articles 5 and 59 of the Law of Ukraine "On International Private Law"[14] allow for the possibility of drawing up contracts taking into account the autonomy of the will and applying the norms of foreign law, the main thing in such a case that the choice of law regarding individual parts of the deed is clearly expressed. Therefore, when choosing a foreign law to be applied in a marriage contract, it is possible to bypass the restrictions that take place in Art. 93 of the FC and significantly expand the scope of regulation of family relations, but under the condition that there is a foreign element.

In general, Ukrainian scientists have begun to investigate[15] the issue of international marriage contracts and, in particular, when one of the subjects of such contracts is a citizen of Ukraine, but they should become the object of research by specialists from different countries, for example, Ukrainian and Polish, Swiss and Ukrainian scientists, etc. This is important and painstaking work, which should become a guarantee against offences in the field of family relations in the case of international marriages and corresponding marriage contracts. This is also a necessary element of Ukraine's harmonious entry into the European Union, as it is possible to predict with a high degree of probability that the number of inter-ethnic marriages will increase. Therefore, Ukrainian specialists: notaries, lawyers, and judges should deeply analyze the foreign experience.

Conclusions: We believe that foreign experience should be borrowed, but also taking into account the implementation of the relevant institutions. Thus, a significant problem for a marriage contract in Ukraine is the lack of a single electronic registry of marriage contracts, since these issues remain outside the attention of specialists, and a change in the legal regime of property in marital relations can negatively affect, for example, in the case of inheritance – the rights of creditors, children, etc. Therefore, in some developed countries, amendments to the marriage contract are not allowed without clarifying objections from representatives of guardianship institutions of a child, who reached the full age, or a minor child who is under guardianship, creditors, and children, who reached the full age. This emphasizes once again the need to implement foreign experience in Ukraine in the light of its obtaining the status of a member of the European Union.

It is obvious that it is impossible to cover all the materials that the authors have already published[16] in a short research, so the attention was focused only on the most complex, original and debatable issues regarding the joint property of spouses in Ukraine and the contractual procedure for the settlement of the such property.

REFERENCES:

1. Verkhovna Rada (Supreme Counsel) of Ukraine, Civil Code of Ukraine, available at https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=%D0%BD%D0%B5%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B5%D0%B1%D0%BE%D1%80#w1_1 (07.11.2023).
2. Verkhovna Rada of Ukraine, Family Code of Ukraine, available at <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#n327> (07.11.2023).
3. Verkhovna Rada of the Ukrainian Soviet Socialist Republic, Marriage and Family Code of Ukraine, available at <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2006-07#Text> (07.11.2023).
4. Fursa, S.Ya., Marriage contract in the notarial process, (2002) 5 Law of Ukraine, p. 55-62.
5. Family law: Notary, Advocacy, Court: a scientific and practical manual, in 2 books, S. Ya. Fursa (ed.), S.Ya. Fursa Publisher 2005.895p.
6. Romovska Zorislava Vasylivna, available at https://uk.wikipedia.org/wiki/Ромовська_Зорислава_Василівна (07.11.2023).
7. LYPETS, L. V., Regulation of marital and similar relations by law and contract: monograph, Kyiv 2013.
8. The decision of the Prylutskyi City and District Court of the Chernihiv Region dated December 26, 2017, No. 742/2687/17, available at <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/71567722> (07.11.2023).
9. MALOMUZH, O.V., Marriage contract, available at https://minjust.gov.ua/m/str_4500 (22.11.2022).
10. GEISS, R. W., Abramovich's divorce may cost up to \$10 billion, available at https://www.bbc.com/ukrainian/entertainment/story/2007/03/printable/070314_abramovich_divorce_oh (02.11.2023).
11. Regimen economico matrimonial, available at <https://www.conceptosjuridicos.com/regimen-economico-matrimonial> (02.11.2023).
12. Fursa, S.Ya., Marriage contract in the notarial process, (2002) 5 Law of Ukraine, p. 55-62.
13. Fursa, Ye. Ye., Certification of marriage contracts by the consul: correlation of norms of the Law of Ukraine "On International Private Law" and international contracts, (2022) 2(43) Prykarpatsky legal bulletin, p. 132-136.
14. Verkhovna Rada of Ukraine, About international private law, Law of Ukraine, available at <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text> (02.11.2023).
15. Performance of notarial acts by the consul: theory and practice, Scientific and practical manual (with practical), S. Ya. Fursa (ed.), Odessa 2023.934p.
16. FURSA, S. Ya., DRAGNEVYCH, L. Yu., FURSA Ye. I., Notary's desk book. Family relations in the notarial process, In Yure Publishing House 2003.

UDC 347.2/3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.52>

THE OWNERSHIP RIGHT TO HOUSING ACQUIRED BY ONE OF THE SPOUSES DURING MARRIAGE DUE TO PRIVATIZATION

Yurkevych Yu.M.,

*doctor of legal sciences, professor,
professor of the department of civil law and procedure
of the law faculty of Ivan Franko National University of Lviv
ORCID: 0000-0002-4097-9925*

Zabzaliuk D.Ye.

*doctor of legal sciences, professor,
head of the department of general legal disciplines of the Institute of law
of Lviv State University of Internal Affairs
ORCID: 0000-0002-1041-0148*

Yurkevych Yu.M., Zabzaliuk D.Ye. The ownership right to housing acquired by one of the spouses during marriage due to privatization.

In Art. 47 of the Constitution of Ukraine, everyone is guaranteed the right to housing. The current legislation of Ukraine is generally aimed at assisting citizens in realizing their right to housing. For example, in Art. 4 of the Law of Ukraine "On preventing the impact of the global financial crisis on the development of the construction industry and housing construction" dated 12.25.2008 the features and mechanisms for providing individuals with affordable housing were introduced. At the same time, it is worth noting that a large part of the housing stock became the property of citizens in connection with privatization. Similarly, the national law also provides for the possibility of privatization of land plots. Despite this, family law, in terms of determining the legal regime of ownership of such objects, has undergone changes and in different periods of time provided for the presumption of joint compatible or personal private property of the spouses. Therefore, taking into account that, when considering disputes regarding the division of marital property, the determination of the regime of ownership is carried out on the basis of the legislation that was in effect at the time of acquisition of such ownership, the study of the problems of legal regulation of ownership of privatized housing during the period of marriage still remains relevant.

Privatization of the state housing stock is the expropriation of apartments (houses), residential premises in dormitories intended for families and single persons, rooms in apartments and single-apartment houses where two or more tenants live, and the economic buildings and premises belonging to them (basements, barns, etc.) of the state housing fund for the benefit of citizens of Ukraine.

Based on the analysis of the legislation of Ukraine, it is possible to conditionally distinguish three periods in the regulation of the legal regime of ownership of "privatized" property: 1) until February 8, 2011; 2) since February 8, 2011 – till June 12, 2012; 3) since 13.06.2012 – until now.

Key words: housing, affordable housing, privatization, property, joint compatible property, personal private property, land plots.

Юркевич Ю.М., Забзалюк Д.Є. Право власності на житло, набуте одним із подружжя за час шлюбу внаслідок приватизації.

У ст. 47 Конституції України кожному гарантовано право на житло. Чинне законодавство України загалом спрямоване на сприяння громадянам щодо їхньої реалізації права на житло. Наприклад, у ст. 4 Закону України «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельно галузі та житлового будівництва» від 25 грудня 2008 року було запроваджено особливості та механізми забезпечення фізичних осіб доступним житлом. Поряд з тим, варто зазначити, що значна частина житлового фонду перейшла у власність громадян у зв'язку з приватизацією. Подібно, у національному праві передбачена також можливість приватизації земельних ділянок. Незважаючи на це, сімейне законодавство, у частині визначення правового режиму власності на такі об'єкти, зазнавало змін та у різні періоди часу передбачало то презумпцію спільної сумісної, то особистої приватної власності подружжя. Відтак, зважаючи, що, при розгляді спорів щодо поділу майна подружжя, визначення режиму права власності здійснюється на підставі законодавства, яке діяло у момент набуття такого права власності, дослідження проблем правового регулювання власності на приватизоване житло у період шлюбу залишається актуальним.

Приватизація державного житлового фонду – це відчуження квартир (будинків), житлових приміщень у гуртожитках, призначених для проживання сімей та одиноких осіб, кімнат у квартирах та одноквартирних будинках, де мешкають два і більше наймачів, та належних до них господарських споруд та приміщень (підвалів, сараїв тощо) державного житлового фонду на користь громадян України. У підсумку, на підставі аналізу законодавства України, можна умовно виокремити три періоди в регулюванні правового режиму власності на «приватизоване» майно: 1) до 08.02.2011 року; 2) 08.02.2011 року – 12.06.2012 року; 3) 13.06.2012 року – по даний час.

Ключові слова: житло, доступне житло, приватизація, власність, спільна сумісна власність, особиста приватна власність, земельні ділянки.

The actuality of the topic. In Art. 47 of the Constitution of Ukraine, everyone is guaranteed the right to housing, and the state is tasked with creating conditions under which everyone can build, purchase or rent housing. Also, citizens in need of social protection are provided with housing by the state and local self-government bodies free of charge or at an affordable price in accordance with the law [1]. The current legislation of Ukraine is generally aimed at assisting citizens in realizing their right to housing. For example, in Art. 4 of the Law of Ukraine “On preventing the impact of the global financial crisis on the development of the construction industry and housing construction” dated 12.25.2008 [2] the features and mechanisms for providing individuals with affordable housing were introduced. At the same time, it is worth noting that a large part of the housing stock became the property of citizens in connection with privatization. Similarly, the national law also provides for the possibility of privatization of land plots. Despite this, family law, in terms of determining the legal regime of ownership of such objects, has undergone changes and in different periods of time provided for the presumption of joint compatible or personal private property of the spouses. Therefore, taking into account that, when considering disputes regarding the division of marital property, the determination of the regime of ownership is carried out on the basis of the legislation that was in effect at the time of acquisition of such ownership, the study of the problems of legal regulation of ownership of privatized housing during the period of marriage still remains relevant.

The analysis of scientific publications. Many scientists have devoted their works to the study of these issues, among them: V.M. Kossak, O.O. Kot, Kh.V. Maikut, M.O. Mykhayliv, V.I. Tsyulskyi and others. Despite this, there is a need for further analysis of the problems of its legal regulation.

The purpose of this article is to carry out a theoretical analysis of the issues of regulation of ownership rights to housing, which was acquired during marriage by one of the spouses as a result of privatization, as well as to highlight the author’s vision of the prospects for further regulation of these relations.

Presenting the main material. M.O. Mykhayliv noted that the residential relations are complex by their legal nature and closely related to constitutional, civil, administrative and the other legal relations. However, due to the specificity of the subject of housing law and the scope of legal regulation of the residential legal relations, it cannot be covered by them. Therefore, the proper realization of the right to housing and the protection of housing rights are currently possible only through the use and combination of legal norms of various branches of law [3, p. 105].

According to Art. 1 of the Law of Ukraine “On the Privatization of the State Housing Fund” dated June 19, 1992, the privatization of the state housing fund is the alienation of apartments (houses), residential premises in dormitories intended for families and single persons, rooms in apartments and single-family houses where people live two or more tenants, and the economic buildings and premises belonging to them (basements, sheds, etc.) of the state housing fund for the benefit of citizens of Ukraine [4]. In accordance with Part 3 of Art. 9 of the Housing Code of Ukraine, citizens have the right to privatize apartments (houses) of the state housing fund, residential premises in dormitories owned by territorial communities, or to purchase them from housing cooperatives, at stock market auctions, through individual housing construction or acquisition of ownership on the other grounds provided for by law [5]. At the same time, it is worth agreeing that the current Housing Code of Ukraine, regardless of the legislative changes made to it, does not correspond in content to modern social realities in the conditions of harmonization of the legislation of Ukraine with the law of the European Union [6, p. 119]. For some reason, the opinion about the expediency of developing a new legislative act that would regulate residential legal relations, and in the nearest future – about the need to remove legal concepts of the soviet period from the current law [7, p. 138]. At the same time, the strengthening and development of the institutions of civil society and the rule of law should take place under the slogan of comprehensive protection and defence of property and the other real rights to property [8], and, as of now, the closed list of ways to protect civil rights and legitimate interests does not correspond to the current level of civil development – legal relations, their rather high level of dynamics [9, p. 209].

Joint compatible ownership of property acquired during marriage is presumed. Calling exclusively for data in accordance with the entry in the State Register of Property Rights to immovable property will not be of decisive importance, because there is Art. 41 of the Constitution of Ukraine, which guarantees the inviolability of the right to private property. At the same time, members of the owner's family can live in one of the premises both with the owner and in his absence [10, p. 70].

As of today, in accordance with Art. 57 of the Family Code of Ukraine [11] the personal private property of each spouse is the property privatized by him (a plot of land, an apartment, etc.). However, such changes were made to the Family Code of Ukraine on the basis of epy Law No. 4766-VI dated 05/17/2012, which entered into force on 06/13/2012.

Prior to that, the norm of Part 5 of Art. 61 of the Family Code of Ukraine, that the "privatized property" is joint property of spouses. Part 5 of Article 61 of the Family Code of Ukraine was supplemented on the basis of the Law of Ukraine No. 2913-VI dated January 11, 2011, which entered into force on February 8, 2011.

Until now, the issue of the legal regime of ownership of "privatized" property was not separately regulated in the Family Code of Ukraine. At the same time, the Family Code of Ukraine entered into force on January 1, 2004. In turn, the Marriage and Family Code of Ukraine [12] also did not separately define the legal regime of "privatized" property, but its Art. 22 determined that property acquired by spouses during marriage was their joint property.

Thus, three periods can be conditionally distinguished in the regulation of the legal regime of ownership of the "privatized" property:

1) until 08.02.2011: undefined regime at the level of a special norm. Therefore, in our opinion, when clarifying the question of whether one of the spouses had joint compatible ownership of privatized property during the marriage in this period, it is worth starting from what method of privatization was used. In other words, if the method was the free transfer of the corresponding area of the apartment, land plot, then the legal regime of personal private property arose. In the event that surplus property was purchased, the second spouse should claim a share in the privatized property, but not necessarily half. On the other hand, the argument of the opponents of this approach, who believe that before 08.02.2011, the property acquired as a result of privatization by one of the spouses during the period of marriage should be considered joint compatible property on the basis of the general norms of family legislation of Ukraine, deserves attention.

2) since 02/08/2011 – till 06/12/2012: the regime of joint co-ownership is extended to property

privatized by one of the spouses during the period of marriage;

3) since 06/13/2012 – to the present: the legal regime of personal private property is extended to property privatized by one of the spouses during marriage.

At the same time, it is necessary to take into account that the so-called norms of free privatization are established by special legislative acts.

Thus, it is worth noting that, according to Art. 121 of the Land Code of Ukraine [13], citizens of Ukraine have the right to free ownership of plots of land from state or communal lands in the sizes determined by the land legislation of Ukraine (for example, for the construction and maintenance of a residential building, farm buildings and structures (homestead) in villages – no more than 0.25 hectares, in towns – no more than 0.15 hectares, in cities – no more than 0.10 hectares).

In turn, in accordance with Art. 3 of the Law of Ukraine "On the Privatization of the State Housing Fund" dated June 19, 1992 it has been stipulated that the privatization is carried out by: a) free transfer of apartments (houses), residential premises in dormitories to citizens based on the sanitary standard of 21 square meters of total area per tenant and each member of his family and an additional 10 square meters per family; b) sale of surpluses of the total area of apartments (houses), residential premises in dormitories to citizens of Ukraine who live in them or are in the waiting list for improvement of living conditions. At the same time, the transfer of residential premises in dormitories to the ownership of citizens is carried out with the simultaneous transfer to them of joint shared ownership of auxiliary premises (common use premises). Accordingly, in order to avoid misunderstandings, the legislation should regulate in more detail the legal consequences of privatization by selling to one of the spouses the surplus of the total area of apartments (houses), residential premises in dormitories to citizens of Ukraine who live in them or are in the waiting list for improvement of housing conditions.

Conclusions. Summarizing the above, we believe it is possible to conclude that, in our opinion, the subsequent repeated change of the approach by establishing the rules according to which the housing privatized by one of the spouses during the marriage would belong to their joint compatible property is not devoid of meaning and to a greater extent would ensure the implementation of the provisions of Art. 47 of the Constitution of Ukraine. It seems that such changes should be introduced into the family legislation of Ukraine. On the other hand, in accordance with the provisions of the special land legislation: 1) foreigners and stateless persons can acquire ownership rights to land plots of non-agricultural purpose within the

boundaries of settlements, as well as to land plots of non-agricultural purpose outside the boundaries of settlements, on which real estate objects are located property owned by them under the right of private ownership in the event of: acquisition under a contract of sale, annuity, gift, mine, other civil law agreements, purchase of land plots on which real estate objects owned by them are located, acceptance of inheritance; 2) agricultural land inherited by foreigners and stateless persons shall be alienated within a year; 3) foreigners and stateless persons may have plots of land for individual or collective gardening on lease terms. Therefore, the preservation of the legal regime of personal private ownership of a wife or husband to a land plot acquired by her or him during marriage as a result of the privatization of a land plot that was in her or his use, or obtained as a result of the privatization of land plots of state and communal agricultural enterprises, institutions and organizations, or received from state and communal lands within the limits of free privatization norms defined by the Land Code of Ukraine, is currently justified.

REFERENCES:

1. Конституція України від 28.06.1996 (із змінами та доповненнями). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/conv#Text> (дата звернення: 17.10.2023).
2. Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельно галузі та житлового будівництва: Закон України № 800-VI від 25.12.2008. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/800-17/conv#Text> (дата звернення: 31.0.2023).
3. Михайлів М.О. Проблеми правового регулювання відносин у сфері реалізації права на житло. *Проблеми приватного права в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу*. Збірник матеріалів науково-практичного семінару. 4 жовтня 2019 року (м. Львів). / За заг. ред. І.В. Красницького, Ю.М. Юркевича. Львів, «Галич-Прес», 2019. 151 с. С. 103–107.
4. Про приватизацію державного житлового фонду: Закон України № 2482-XII від 19.06.1992. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2482-XII/conv#Text> (дата звернення: 18.10.2023).
5. Житловий кодекс України № 5464-X від 30.06.1983. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5464-10/conv#Text> (дата звернення: 26.03.2023).
6. Юркевич Ю.М., Майкут Х.В. Деякі питання правового регулювання припинення права користування житлом. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Випуск 73. Частина 1. С. 118–122.
7. Цитульський В.І. Право користування чужим майном (сервітут): цивільно-правові аспекти: дис... доктора філософії в галузі права. Львів. ЛьвДУВС. 2023. 191 с.
8. Юркевич Ю.М. Зміст права власності та автономне значення поняття «майно» у практиці Європейського суду з прав людини. *Науковий журнал «Приватне та публічне право»*. 2019. № 2. С. 50–54.
9. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія. Київ: Алерта, 2017. 494 с.
10. Коссак В.М. Речові права на чуже майно в контексті рекодифікації Цивільного кодексу України. *На шляху до європейського приватного права: збірник матеріалів XI Міжнародного цивілістичного форуму*. Київ: Київський регіональний центр НА-ПрН України 2021. 180 с. С. 69–71.
11. Сімейний кодекс України № 2947-III від 10.01.2002. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 18.10.2023).
12. Кодекс про шлюб та сім'ю України № 2006-VII від 20.06.1969 (втратив чинність). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2006-07#Text> (дата звернення: 18.10.2023).
13. Земельний кодекс України № 2768-III від 25.10.2001. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text> (дата звернення: 18.10.2023).

РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.9:338.245.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.53>

АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКІ САНКЦІЇ ЗА КОМЕРЦІЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ ФРАНЦІЇ

Войнарівський М.,

суддя Миколаївського районного суду, к.ю.н.,

ORCID: 0000-0002-0510-9932

Войнарівський М. Адміністративно-господарські санкції за комерційним законодавством Франції.

У публікації досліджуються положення про адміністративно-господарські санкції Французького комерційного кодексу та інших актів французького законодавства. Зроблено висновок, що французький досвід регулювання комерційних відносин ґрунтується на комплексних рішеннях, що передбачають поєднання приватно-правового та публічно-правового регулювання. Обґрунтовано, що протягом останнього сторіччя комерційне законодавство Франції насичувалося публічно-правовими положеннями. Новий Комерційний кодекс Франції 2000 року увібрав у себе значну кількість положень, які є публічно-правовими, в тому числі включає адміністративні та кримінальні санкції.

Наявність у Французькому комерційному кодексі та інших актах французького законодавства положень, що за природою адміністративного впливу на суб'єктів господарювання можуть бути визнані саме адміністративно-господарськими санкціями, встановлюється у багатьох сферах відносин. До цих санкцій відносяться типові штрафи, що накладаються на суб'єктів господарювання за антимонопольні порушення, порушення звітності та інших правил ведення комерційної діяльності, а також інші численні санкції організаційного характеру. Обґрунтовано, що визначена у ФКК дисциплінарна відповідальність окремих професій у комерції може бути кваліфікована різновидом адміністративно-господарських санкцій в українському правовому розумінні.

З урахуванням досвіду французького комерційного права зроблено висновок, що ідеї скорочення дискреції державних органів при застосуванні санкцій до бізнесу для усунення ризиків корупції та зловживань, не знаходять підтвердження у сучасному європейському законодав-

стві. Очевидно, що це впливає з цілком розумного припущення, що боротьба із корупцією повинна впливати на конкретного правопорушника, а не руйнувати ефективність державного реагування на правопорушення, в тому числі у сфері бізнесу.

Визначено кілька тенденцій в законодавчому регулюванні адміністративно-господарських санкцій, серед яких спроби вирішити проблеми співвідношення адміністративно-господарських санкцій та кримінальних покарань на юридичних осіб, що мають колізійну природу, розширення підходів суддів до оцінки адміністративних санкцій, що накладаються на комерсантів, з погляду додержання процесуальних положень та додержання прав людини.

Зроблено висновок, що запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб в національне право не може відбуватися без аналізу тих проблем, які породило відповідні інститути в зарубіжних країнах, зокрема у Франції.

Ключові слова: адміністративно-господарські санкції, кримінальні покарання юридичних осіб, судовий контроль, додержання процесуальних норм, права людини, приватне право, публічне право, Французький комерційний кодекс, комерція, дисциплінарна відповідальність.

Voinarivskyi M. Administrative and economic sanctions under French commercial law.

The publication examines the provisions on administrative and economic sanctions of the French Commercial Code and other acts of French legislation. It was concluded that the French experience of regulation of commercial relations is based on complex solutions involving a combination of private-law and public-law regulation.

It is substantiated that during the last century the commercial legislation of France was saturated with public legal provisions. The new French Commercial Code of 2000 incorporated a significant

number of provisions that are public law, including administrative and criminal sanctions.

The presence of provisions in the French Commercial legislation, which by nature of administrative influence on business entities can be recognized as administrative and economic sanctions, is established in many spheres of relations. These sanctions include typical penalties imposed on economic entities for antitrust violations, violations of reporting and other rules of conducting commercial activities, as well as other numerous sanctions of an organizational nature. It is substantiated that the disciplinary responsibility of certain professions in commerce defined in the FCC can be qualified as a type of administrative and economic sanctions relevant to the Ukrainian legal sense.

Taking into account the experience of French commercial law, it was concluded that the ideas of reducing the discretion of state bodies when applying sanctions to business to eliminate the risks of corruption and abuse are not confirmed in modern European legislation. It is obvious that this follows from the quite reasonable assumption that the fight against corruption should affect the specific offender, and not destroy the effectiveness of the state's response to offenses, including in the business sphere.

Several trends in the legislative regulation of administrative and economic sanctions in France have been identified, including attempts to solve the problems of the ratio of administrative sanctions and criminal penalties on legal entities, the expansion of judges' approaches to the assessment of administrative sanctions imposed on merchants from the point of view of compliance with procedural provisions and respect for human rights.

It was concluded that the introduction of criminal liability of legal entities into national law cannot take place without an analysis of the problems caused by relevant institutions in foreign countries, in particular in France.

Key words: administrative and economic sanctions, criminal punishment of legal entities, judicial control, compliance with procedural norms, human rights, private law, public law, French Commercial Code, commerce, disciplinary responsibility.

Постановка проблеми та її зв'язок із наукою чи практикою. Уява про західне комерційне законодавство як про суто приватне, що зустрічається у висловлюваннях окремих вітчизняних науковців-юристів, виявляє низку вразливих місць з огляду на реальний зміст актів зарубіжного законодавства, присвяченого регулюванню комерційної діяльності.

В умовах, коли Україна прагне до інтеграції у євроатлантичні структури та надзвичайно го-

стро постає потреба забезпечення публічного порядку у сфері господарювання під час війни, варто прискіпливо дослідити європейський зарубіжний досвід публічно-правового регулювання господарської сфери з усіма його проблемами та перевагами, аби проводити економіко-правові реформи в Україні.

Аналіз останніх досліджень, у яких започатковано її розв'язання. Питання зарубіжного досвіду регулювання комерційної діяльності розглядали у своїх роботах такі вітчизняні вчені, як В.К. Мамутов, О.О. Чувпило, О.П. Подцерковний, В.А. Устименко та деякі інші.

Разом із тим, питання закріплення та застосування адміністративно-господарських санкцій за комерційним законодавством Франції у вітчизняній науці не досліджувалося. Хоча Франція є країною, яка має подібну до української правову дихотомію – існування поряд із Цивільними кодексом Комерційного (Господарського кодексу) – та розгалужене комерційне законодавство. Будучи однією із провідних економік ЄС, Франція продовжує пропонувати світу низку оригінальних правових підходів у забезпеченні правопорядку в публічній сфері. Це обумовлює інтерес до того, якими саме публічно-правовими засобами забезпечується функціонування та розвиток комерційних відносин у Франції із метою імплементації відповідного позитивного досвіду в українське право.

Метою статті є дослідження досвіду закріплення та застосування адміністративно-господарських санкцій за комерційним законодавством Франції.

Виклад основного матеріалу. Особливо цінними для української правової системи слід вважати у цьому аспекті приклад країн, правовий розвиток яких наближається до вітчизняної практики, принаймні наявністю кодифікованих актів комерційного права. Саме кодифікації відображають тенденції законодавчої техніки та багато у чому можуть продемонструвати співвідношення приватно-правових та публічно-правових положень у змісті регулювання підприємницьких та інших комерційних відносин.

У цьому контексті варто звернути увагу на Комерційний кодекс Франції [1] (далі – ФКК), який, переживає сьогодні період «другого народження», обумовленого прийняттям у 2000 році його нової редакції на заміну Французького комерційного кодексу Наполеону 1804 року. До речі, якщо звертати увагу на скасовану редакцію легендарного кодексу, що ознаменував собою хвилю кодифікацій комерційного права у Європейських країнах у 19 столітті, то дійсно можна побачити його цілковиту спрямованість на встановлення особливостей застосування цивільно-правових положень стосовного Цивільного кодексу Наполеону. Але розвиток економіки

у західних країнах відбувався за активної участі держави [2, с. 6]. Не випадково, вже протягом всього 20 сторіччя комерційне законодавство Франції, як і законодавство інших країн активно насичувалося публічно-правовими положеннями [3, с. 101]. Новий Комерційний кодекс Франції 2000 року увібрав у себе значну кількість положень, яку важко взнати приватно-правовими.

Вже той факт, що положення кодексу містять кримінально-правові положення (для прикладу Стаття L654-15 ФКК передбачає, що факт здійснення будь-якою особою професійної діяльності або виконання функцій з порушенням заборон, дискваліфікації або недієздатності, передбачених статтями L. 653-2 та L. 653-8, карається позбавленням волі на два роки та штрафом у розмірі 375 000 євро), слугує важливим індикатором наявності публічно-правових норм у кодексі. Не можна також не помітити, що у ФКК спеціально виділяються випадки «цивільно-правової відповідальності» комерсантів, засновників компаній та їх директорів. Наприклад, «цивільно-правовій відповідальності» у корпоративних відносинах присвячено розділ 8: (Статті L225-249 до L225-257). Це попередньо орієнтує на те, що цивільно-правова відповідальність не є «ексклюзивною» у комерційно-правовому регулюванні.

Обсяг адміністративно-господарських санкцій у ФКК є ще більш значним. Хоча вони не виділені в загальну главу, як це зроблено, для порівняння у Господарському кодексі України (глава 27), вони супроводжують майже всі аспекти правил комерції, виписані у ФКК.

Наприклад, положення книги IV: Про свободу цін і конкуренції. (Статті L410-1 до L490-14) передбачають процедури прийняття рішень Антимонопольним органом про накладання санкцій та засоби правового захисту. (Статті L464-1 до L464-10).

Можемо спостерігати достатньо об'ємні адміністративно-господарські санкції, що передбачаються відповідними положеннями.

Наприклад, стаття L464-2 ФКК передбачає, що «[о]рган з питань конкуренції може застосувати до будь-які коригувальні заходи структурного чи поведінкового характеру, пропорційні вчиненому правопорушенню та необхідні для ефективного припинення антиконкурентної практики. Цей орган може «накласти фінансовий штраф, якщо компанія чи асоціація компаній вчинили антиконкурентні дії» ... «Антиконкурентний орган може прийняти рішення про зменшення розміру фінансового штрафу, накладеного на компанію чи організацію, якщо ця компанія чи організація під час провадження виплатила потерпілому від неправомірних дій компенсацію, належну для стягнення в розумінні статті 2044 Цивільного кодексу».

Не менш показовим для розуміння обсягу повноважень державних органів при накладенні адміністративно-господарських санкцій у Франції встановлення відповідної межі: «Максимальна сума санкцій для компанії становить 10% від суми найвищого світового обороту без урахування податків, досягнутого протягом одного з фінансових років, закінчених з фінансовим роком, що передував тому, протягом якого були впроваджені практики. Максимальна сума санкцій для асоціації компаній становить 10% від суми найвищого світового обороту без урахування податків, досягнутого протягом одного з фінансових років, закінчених після фінансового року, що передував тому, протягом якого були впроваджені практики» (стаття L464-2 ФКК).

При цьому можна спостерігати досить незвичні, як для українського законодавства форми санкцій. Зокрема, відповідно до наведеної статті ФКК конкуренційний орган може наказати порушникові «опублікувати, розповсюдити або показати своє рішення або його витяг відповідно до умов, які цей орган визначить. Він також може наказати включити рішення або витяг із нього до звіту про діяльність компанії за фінансовий рік, що складається керівниками, радою директорів або правлінням компанії. Витрати несе зацікавлена особа». У цьому разі спостерігаємо пріоритет ефективності адміністративно-господарської санкції перед ризиком зловживань з боку державного органу.

До речі, такий підхід доводить, що ідеї щодо скорочення дискреції державних органів при застосуванні санкцій до бізнесу для усунення ризиків корупції та зловживань, не знаходять підтвердження у сучасному європейському законодавстві. Очевидно, що це впливає з цілком розумного припущення, що боротьба із корупцією повинна впливати на конкретного правопорушника, а не руйнувати ефективність державного реагування на правопорушення, в тому числі у сфері бізнесу.

Але норми ФКК передбачають не лише адміністративно-господарські санкції в їх українському розумінні як відповідальності підприємців перед органами влади за порушення правил здійснення комерційної діяльності.

ФКК містить також велику кількість інших публічно-правових положень, серед яких виділяються численні положення щодо дисциплінарної відповідальності осіб, які здійснюють ті чи інші види комерційної професії.

Наприклад, стаття L131-32 ФКК закріплює, що будь-яке порушення законів і правил, що стосуються професії або функцій присяжного брокера, а також будь-яке порушення чесності чи честі, навіть у зв'язку з фактами, не пов'язаними з дорученими йому місіями, наражає присяжного товарного брокера, у разі його винуватості, до

провадження щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності. Припинення реєстрації або зняття присяжного товарного брокера не перешкоджає притягненню до відповідальності, якщо дії, в яких він звинувачується, були вчинені під час виконання ним своїх функцій.

Причому, якщо звернути увагу на перелік стягнень, які накладаються на товарного брокера за дисциплінарними – попередження; тимчасова заборона на здійснення практики на максимальний період у три роки; заборона на професію з остаточним позбавленням права бути зареєстрованим в одному зі списків, передбачених ст. L131-12, або позбавлення гонорарів – то можна помітити, що відповідна дисциплінарна відповідальність є, по суті, адміністративно-господарською санкцією в значенні, яке останнім надає національне право. Адже в українському праві брокерська діяльність на біржі вважається самостійним підприємництвом, вплив на яке можливо лише у межах АГС, а не дисциплінарного провадження, характерного для трудових та службових відносин.

Дійсно, як справедливо зазначається у літературі, дисциплінарна відповідальність відрізняється від адміністративної, яка настає за здійснення особою адміністративного правопорушення, тобто за порушення встановлених повноважними органами державного управління загальнообов'язкових правил поведінки... На відміну від адміністративної, дисциплінарна відповідальність пов'язана з порушенням правил поведінки, встановлених різними положеннями, статутами, правилами і відтворюється в накладенні на особу, що здійснила провину, заходів дисциплінарного стягнення владою керівника, начальника [4, с. 358-359]. Зрозуміло, що товарний брокер, здійснюючи право на професію, не підпорядковується будь-якому начальникові, не діє у трудових відносинах. Тому, будучи названою у ФКК дисциплінарною відповідальністю, відповідні відносини мають адекватне відображення в українському праві саме у розрізі адміністративно-господарських санкцій, адже застосовуються за порушення порядку здійснення підприємницької діяльності фізичною особою – підприємцем.

Разом із тим, самостійне значення поняття дисциплінарної відповідальності у французькому праві у цьому разі демонструє, що зарубіжний досвід регулювання комерційних відносин ґрунтується на комплексних рішеннях. У будь-якому разі вони дуже віддалені від приватного права у його класичному розумінні.

Оцінюючі тенденції розвитку інституту адміністративно-господарських санкцій у Франції не можна не помітити кілька тенденцій, що називаються французькими авторами.

Першою із них є чинник збільшення обсягу адміністративно-господарських санкцій у порівнян-

ні із кримінальними. Ці проблеми французького правознавства існують відтоді, відколи у 1994 році в Кримінальному кодексі було запроваджено кримінальну відповідальність юридичних осіб [5]. Як відмічають тамтешні дослідники, доктрина вже давно критикує надмірне карне втручання у ділове життя, визначене як «помилка кримінальної політики». Здійснюючи адвокатування декриміналізації, вчені та парламентарі пропонують зберегти кримінальне право за шахрайство, але декриміналізувати порушення формальних зобов'язань в бізнесових відносинах [6].

Виникають навіть колізії законодавчих підходів до кримінальних та адміністративних штрафів, що накладаються на компанії відповідно до французького законодавства. Для прикладу, у березні 2022 року у Верхній палаті Парламенту Франції відбулися гострі дебати із Урядом щодо доцільності запровадження додаткових адміністративних санкцій – від адміністративного закриття закладу до виключення з публічних контрактів – до роботодавців, які використовують нелегальну працю. І це при тому, що наймання нелегального працівника тягне за собою кримінальне покарання у вигляді позбавлення волі від п'яти до десяти років і штрафи від 15 000 до 100 000 євро за нелегально працевлаштованого іноземця. Але, як зазначав представник Уряду, «звинувачення в кримінальних справах мало поважаться. Менше 500 засуджень, хоча шахрайство зі сплатою соціальних внесків через приховану роботу становить до 6,6 мільярдів євро». І хоча Верхня палата вважала, що система санкцій вже існує, і було б неконституційно карати ту саму особу за ті самі факти, Уряду вдалося відстояти доповнення системи санкцій, новим адміністративним видом. Поправка уряду, яка відновлює статтю 8, посилює спеціальний внесок, який тепер перейменовано на «адміністративний штраф», розширюючи сферу його дії «з урахуванням фінансових можливостей особи, яка вчинила порушення, ступеня навмисності та ступеня серйозності вчиненої недбалості». [7]

І ця тенденція знаходить усе більше розширення у французькому праві.

Зокрема, Закон «Про нові економічні правила» від 15 травня 2001 р декриміналізував близько двадцяти правопорушень, які фігурували у законі 1966 року; Закони від 1 серпня 2003 р. про фінансову безпеку та економічну ініціативу декриміналізував порушення формальних зобов'язань, у зв'язку з невідвістю застосованого до них кримінального покарання.

Правознавці відзначають, що такі тенденції не є винятковими для Франції: усі країни посилили адміністративні санкції, щоб «компенсувати недоліки карних репресій: повільність, складність і все більшу невідповідність економічним механізмам». Це явище є відповіддю на більш загальну

проблему: порушення пропорцій між законодавчою та судовою владою завдяки «дедалі більш масовому втручання адміністрації в соціально-економічні відносини» [6].

Разом із тим у цьому разі виникає проблема, специфічна для французького права, пов'язана із необхідністю встановлення балансу між кримінальними та адміністративними стягненнями, що накладаються на юридичних осіб. Із цього приводу Конституційна Рада зазначила, що «якщо можливість подвійної процедури може призвести до накопичення санкцій, принцип пропорційності передбачає, що в будь-якому випадку загальна сума можливо накладених санкцій не перевищує найбільшу суму однієї з накладених санкцій» [8].

До речі ці проблеми наочно підтверджують, що запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб в національне право не може відбуватися без аналізу тих проблем, які породило відповідні інститути в зарубіжних країнах, зокрема у Франції. Більш того, тенденції розширення АГС та потенціал підвищення ефективності їх застосування роблять більш привабливою точку зору про «недоцільність збереження в проєкті нового КК України інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, оскільки цей інститут суперечить основоположним конституційним принципам кримінального права, а дія цього інституту не довела свою ефективність» [9, с. 11]. Адже кримінальна відповідальність юридичних осіб не є догмою. Зокрема, міжнародні зобов'язання України у сфері кримінальної політики не вимагають від нашої країни відповідних положень. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією від 27.01.1999 р., Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму від 12.09.2002 р., Конвенція ООН проти корупції від 31.10.2003 р., Конвенція Ради Європи про запобігання тероризму від 16.05.2005 р. пов'язують відповідальність юридичних осіб за причетність до злочинів з особливостями національної правової системи держав-учасниць. Позаяк нездолані проблеми співвідношення кримінальних та адміністративних заходів до юридичних осіб, як показує досвід Франції, настільки ускладнюють правозастосування у сфері бізнесу, що говорити про дерегуляцію при наявності подвійного тиску на юридичних осіб як основу для покращення інвестиційної привабливості не доводиться.

Ще одна тенденція, яка чітко спостерігається у французькому праві щодо інституту адміністративно-господарських санкцій, що відмічається французькими правознавцями полягає зміні процесуального сприйняття санкцій з боку суддів.

Зокрема, відмічається еволюція сфери та обсягу відвідних санкцій: «поля втручання санкцій розширилися, їх автори помножилися, їх форми

урізноманітнилися», – у результаті чого «суддям довелося адаптуватися до цих трансформацій, поступово уточнюючи або навіть оновлюючи свої підходи». Контроль, який здійснюють судді, «стає все більш вимогливим». Відтепер від суддів очікується, що «вони не лише вирішують питання про необхідність і пропорційність санкції», яка оскаржується перед ними, але також передбачається оцінювання з боку суддів «усіх процесуальних умов», за яких воно було винесено рішення про санкції в контексті «поваги до прав особи, яка переслідується» [10, с. 26].

По суті йдеться про ті самі проблеми, із якими стикаються суди в Україні при застосуванні адміністративно-господарських санкцій, що обумовлено їх постійно зростаючим обсягом та дуалізмом порядку застосування – адміністративний чи судовий – у з урахуванням того, що здебільшого суди контролюють рішення уповноважених органів влади щодо застосування санкцій, а не приймають рішення про ці санкції безпосередньо. Але очевидно, що дискусія навколо проблеми співвідношення повноважень судових органів та органів безпосереднього застосування відповідних санкцій не має припинятися, позаяк очевидно, що найбільш принципові рішення у цій сфері мають бути віднесені до безпосередньої компетенції суду без шкоди для оперативності та ефективності відповідних санкцій. По суті, останнє передбачає необхідність розробки спеціальних процедур прискореного судового санкціонування клопотань державних органів про застосування адміністративно-господарських санкцій. Відповідні законодавчі підходи потребують еволюційного законодавчого підходу, замість знищення спеціалізації судів [див. докладніше:11]. Але це питання потребує окремого ґрунтовного розгляду.

Висновки. Французький досвід регулювання комерційних відносин ґрунтується на комплексних рішеннях, що передбачають поєднання приватно-правового та публічно-правового регулювання. Наявність у Французькому комерційному кодексі та інших актах французького законодавства положень, що за природою адміністративного впливу на суб'єктів господарювання можуть бути визнані саме адміністративно-господарськими санкціями, встановлюється у багатьох сферах відносин. До цих санкцій відносяться типові штрафи, що накладаються на суб'єктів господарювання за антимонопольні порушення, порушення звітності та інших правил ведення комерційної діяльності, а також інші численні санкції організаційного характеру. Визначена у ФКК дисциплінарна відповідальність окремих професій у комерції може бути кваліфікована різновидом адміністративно-господарських санкцій у розуміння таких санкцій в українському національно-правовому значенні.

Основними тенденціями в законодавчому регулюванні адміністративно-господарських санкцій є спроби вирішити проблеми співвідношення адміністративно-господарських санкцій та кримінальних покарань юридичних осіб, що мають колізійну природу, розширення підходів суддів до оцінки адміністративних санкцій, що накладаються на комерсантів, з погляду додержання процесуальних положень та додержання прав людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Code de commerce: Dernière mise à jour des données de ce code : 01 décembre 2023 URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000005634379/.
2. Мамутов В.К., Чувпило О.О. Господарче право зарубіжних країн: Підручник. — Київ: Ділова Україна, 1996. — 352 с.
3. Подцерковний О.П. Щодо посилення тенденції виділення господарського (економічного) права у законодавстві та правничій освіті європейських країн // Вісник Національної академії правових наук України. — № 1. — 2017 — С. 98–108.
4. Неугодніков А.О. Дисциплінарна відповідальність в адміністративному праві України. Актуальні проблеми держави і права. № 46 (2009) — с. 357–362.
5. Corinne Mascala et Marie-Cécile Amauger-Lattes. Les évolutions de la responsabilité pénale des personnes morales en droit de l'entreprise: La Personnalite Juridique. De Institut fédératif de recherche Mutation des normes juridiques, Journées annuelles. Dirigé par Xavier Bioy. Ifr.2013. Les travaux de l'IFR Mutation des normes juridiques. 291-304 <https://books.openedition.org/putc/3052#notes>.
6. Emmanuel ROSENFELD, Jean VEIL. Sanctions administratives, sanctions pénales. Pouvoirs n°128 - La pénalisation - janvier 2009 - p.61-73. https://revue-pouvoirs.fr/wp-content/uploads/pdfs_articles/128Pouvoirs_p61-73_sanctions.pdf.
7. Barbarit, Par Simon. Loi immigration : le Sénat renforce les sanctions contre les entreprises qui embauchent des sans-papiers Public Sénat 09.11.2023 <https://www.publicsenat.fr/actualites/politique/loi-immigration-le-senat-renforce-les-sanctions-contre-les-entreprises-qui-embauchent-les-sans-papiers> (дата звернення 20.11.2023).
8. Décision n° 2014-423 QPC du 24 octobre 2014, M. Stéphane R. et autres (Cour de discipline budgétaire et financière), cons. 35 à 37 <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2014/2014423QPC.htm>.
9. Мірошніченко С.С. Відповідальність юридичних осіб (у контексті реформування національного кримінального законодавства) Південноукраїнський правничий часопис, 2021/1. С. 8–13 http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2021/1/1_2021.pdf.
10. La sanction: regards croisés du Conseil d'État et de la Cour de cassation : Un colloque organisé par le Conseil d'État et la Cour de cassation : colloque du 13 décembre 2013. 32 p. URL: <https://www.conseil-etat.fr/content/download/145788/document/a5c0aced4b56b7d50c9564cd233c4776.pdf>.
11. Подцерковний О.П. Щодо реформування господарського судочинства у світі нових концепцій. Аналітично-порівняльне право. № 4 (2023). С. 201 – 207. <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/287235/281149>.

УДК 346+340.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.54>

ЯКІСТЬ ЗАКОНОПРОЕКТІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИЙ ВЕКТОР

Гончаренко О.,*доктор юридичних наук, доцент,**провідний науковий співробітник,**Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України (Київ)*

Гончаренко О. Якість законопроектів у сфері господарювання: євроінтеграційний вектор.

У статті розглядається питання якості законопроектів у сфері господарювання враховуючи євроінтеграційний вектор. Зазначається, що у результаті євроінтеграційного процесу в Україні поступово та постійно збільшується частка національного законодавства, яке базується на нормах, що приймаються на рівні Європейського Союзу. Зроблено висновок, що євроінтеграційний вектор значно вплинув та буде продовжувати впливати на національне законодавство України, тому розроблені проекти як і уже прийняті закони потребують належної оцінки їх ефективності. Угода про асоціацію виступає своєрідною ідеєю (пропозицією) потреби розроблення акту, яка аналізується сторонами у сфері господарювання. Значна кількість прийнятих євроінтеграційних норм не завжди свідчить про якість адаптації, тому системний аналіз проведених імплементаційних заходів *acquis* ЄС є важливою роботою для оцінки ефективності політик (правового регулювання) та законодавства. Ефективність законодавства вказує на спроможність термінології, структури акту втілити державну політику та сприяти досягненню її ефективності. Дотримання при розробці проекту принципу верховенства права, який досягається завдяки критеріям чіткості, точності, недвозначності, стабільності (передбачуваності) та простоти мови, допомагає створювати відповідний дизайн акту, що вкрай важливий для визначення його місця в системі законодавства. Професійна термінологія, структура тих чи інших ринкових процесів, особливості контролю органами державної влади вказують на складність побудови архітектури проекту у сфері господарювання та на передбачувану наявність винятків та застережень. Якість проекту та закону залежать від якісної експертизи, яка би проводилася не поспіхом, а із залученням експертів із різних галузей та на різних рівнях відповідно до структури законодавчого процесу з метою об'єктивної оцінки.

Ключові слова: сфера господарювання, верховенство права, експертиза законопроекту, закон, законодавчий процес, імплементація, адаптація *acquis* ЄС, гармонізація.

Honcharenko O. Quality of draft laws in the field of economy: european integration vector.

The article examines the issue of the quality of draft laws in the field of business, taking into account the European integration vector. It is noted that as a result of the European integration process in Ukraine, the share of national legislation, which is based on norms adopted at the level of the European Union, is gradually and constantly increasing. It was concluded that the European integration vector has significantly influenced and will continue to influence the national legislation of Ukraine, therefore the developed projects as well as the already adopted laws require a proper assessment of their effectiveness. The association agreement acts as a kind of idea (proposal) of the need to develop an act, which is analyzed by the parties in the field of business. A significant number of adopted European integration norms does not always indicate the quality of adaptation, therefore the systematic analysis of the implementation measures of the EU *acquis* is an important work for evaluating the effectiveness of policies (legal regulation) and legislation. The effectiveness of legislation indicates the ability of the terminology and structure of the act to implement public policy and contribute to its effectiveness. Adherence to the rule of law principle, which is achieved through the criteria of clarity, precision, unambiguity, stability (predictability) and simplicity of language, helps to create an appropriate design of the act, which is extremely important for determining its place in the legislative system. Professional terminology, the structure of certain market processes, and the peculiarities of control by public authorities indicate the complexity of building the architecture of a project in the field of economic activity and the likely presence of exceptions and reservations. The quality of the project and the law depend on a qualitative examination, which would not be

carried out hastily, but with the involvement of experts from different fields and at different levels in accordance with the structure of the legislative process for the purpose of objective assessment.

Key words: sphere of economy, rule of law, expertise of a draft law, law, legislative process, implementation, adaptation of the EU acquis, harmonization.

Постановка проблеми. У результаті євроінтеграційного процесу в Україні поступово та постійно збільшується частка національного законодавства, яке базується на нормах, що приймаються на рівні Європейського Союзу. Особливо це питання актуалізувалося після отримання Україною статусу держави кандидата на членство у ЄС. У свій час Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію) відіграла та відіграє роль стимулюючого фактору внесення змін до господарського законодавства, особливо у питаннях торгівлі товарами та надання послуг, конкурентних відносин. Тому актуальними є питання якості поданих проектів законів та уже прийнятих законів щодо відповідності законодавству ЄС, а також засадничим принципам на яких базується розроблення та прийняття відповідних актів ЄС.

Стан опрацювання цієї проблематики. Проблематика якості законопроектів завжди залишається актуальною та дискусійною, особливо у сфері господарювання, від якої залежить економічна стабільність держави. Загалом питання якості проектів досліджували такі науковці: М.І. Козюбра, Х. Ксантакі, А.М. Ришелюк, О.О. Томкіна, М.О. Теплюк, З.О. Погорелова та інші. Водночас якість законопроектів у сфері господарювання потребує детального висвітлення з огляду на швидкість змін у законодавстві, спричинених європейською інтеграцією.

Метою статті є визначення особливостей якості законопроектів у сфері господарювання враховуючи євроінтеграційний вектор.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Розділу III Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу «Державна політика України щодо адаптації законодавства формується як складова частина правової реформи в Україні та спрямовується на забезпечення єдиних підходів до нормопроєктування, обов'язкового врахування вимог законодавства Європейського Союзу під час нормопроєктування, підготовки кваліфікованих спеціалістів, створення належних умов для інституціонального, науково-освітнього, нормопроєктного, технічного, фінансового забезпечення процесу адаптації законодавства України» [1].

Україна взяла на себе зобов'язання наблизити національне законодавство до правових актів ЄС, зазначених в Угоді про асоціацію, тобто акти законодавства Європейського Союзу не є нормами прямої дії в Україні. Угода про асоціацію передбачає чіткі строки та чіткий перелік актів права ЄС (інколи навіть із вказівками статей), які Україна повинна імплементувати. При цьому використовується різна термінологія, як от «транспозиція», «гармонізація», «адаптація», «приведення у відповідність». Існують певні термінологічні розбіжності між названими вище поняттями, проте результат гармонізації, адаптації, приведення у відповідність, транспозиції мав би бути той самий – наявність в законодавстві України норми, яка міститься в Угоді про асоціацію, праві ЄС чи в міжнародно-правових актах, на які посилається Угода про асоціацію [2, с.154].

Недостатньо просто прийняти національне законодавство, технічно гармонізоване із законодавством ЄС; очікується, що країни демонструватимуть повну готовність та здатність застосовувати та забезпечувати повне дотримання нових правил, як передумова для поступу в процесі приєднання до ЄС [3]. Ефективність правового регулювання – це про потребу врегулювання відносин та верховенство права, про політику, яку слід обрати для кращого регулювання відносин [4, с. 284]. Держави повинні ретельно планувати та керувати всім процесом і використовувати доказову базу та аналіз на різних етапах процесу приєднання задля досягнення кращих результатів для своїх країн і громадян [3].

Ефективність законодавчого акту – це про складність визначення письмового формату, заснованого на юридичній техніці (чіткість, точність, однозначність, наявність механізмів реалізації), про системність законодавства, про економічне обґрунтування, про набір способів та засобів регулювання, про оцінку результатів дії акту тощо [4, с. 284]. Тому, коли ми говоримо про ефективність законодавства, то не маємо на увазі політику, яку уже обрали. Ми розуміємо, що політику, напрям правового впливу уже обрано, тому слід ефективно прописати (закріпити) відповідну ідею (концепцію) у законодавчій формулі.

Гарт Торнтон розділив процес складання проекту на п'ять етапів: 1) Розуміння пропозиції. 2) Аналіз пропозиції. 3) Розробка закону. 4) Складання та розробка проекту. 5) Перевірка проекту [5, с. 145]. Угода про асоціацію виступає своєрідною ідеєю (пропозицією) потреби розроблення акту, яка аналізується сторонами у сфері господарювання. Євроінтеграційний вектор значно вплинув та буде продовжувати впливати на національне законодавство України, тому розроблені проекти як і уже прийняті закони потребують належної оцінки їх ефективності.

Наприклад, згідно із ст. 256 Угоди про асоціацію Україна наближує своє законодавство про конкуренцію та практику застосування до *acquis* ЄС. Відповідно до ст. 264 Угоди про асоціацію «Сторони домовились, що вони застосовуватимуть статті 262, 263(3) або 263(4) цієї Угоди з використанням як джерела тлумачення критеріїв, що впливають із застосування статей 106, 107 та 93 Договору про функціонування Європейського Союзу, зокрема відповідну судову практику Суду Європейського Союзу, а також відповідне вторинне законодавство, рамкові положення, керівні принципи та інші чинні адміністративні акти Союзу» [6]. Отже, зобов'язаннями України у сфері економічної конкуренції та державної допомоги є: прийняття відповідного законодавства, у якому би імплементувалися відповідні положення законодавства ЄС; застосування відповідної судової практики Суду Європейського Союзу, відповідного вторинного законодавства, рамкових положень, керівних принципів та інших чинних адміністративних актів Союзу як джерел тлумачення критеріїв, що впливають із застосування статей 106, 107 та 93 Договору про функціонування Європейського Союзу щодо ст. ст. 262, 263(3) або 263(4) цієї Угоди про асоціацію. Зазначимо, що з приводу економічної конкуренції: на виконання зобов'язань Розділу IV Гл.10 ст.256 Угоди про асоціацію, було імплементовано положення Регламенту Ради (ЄС) №139/2004 від 20 січня 2004 року про контроль за концентрацією між підприємствами (Регламент ЄС про злиття) шляхом прийняття Закону України «Про захист економічної конкуренції» та внесення змін до нього[7]. Щодо зобов'язань Розділу IV Гл.10 ст.256 Угоди про асоціацію було адаптовано положення Регламенту 316/2014 про застосування ч. 3 ст. 101 Договору про функціонування Європейського Союзу до категорій угод про передачу технологій (замінює Регламент 772/2004) шляхом прийняття Антимонопольним комітетом України розпорядження «Про затвердження Типових вимог до узгоджених дій суб'єктів господарювання у сфері трансферу технологій, дотримання яких дозволяє здійснювати ці узгоджені дії без дозволу органів Антимонопольного комітету України» [8]. тощо. У сфері державної допомоги: на виконання зобов'язань Розділу IV Гл.10 ст.ст. 262 – 264, 267 Угоди про асоціацію відповідні положення Регламенту (ЄС) 2015/1589 про встановлення детальних правил застосування статті 108 Договору про функціонування Європейського Союзу (кодифікація) відбулася гармонізація шляхом прийняття Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» [9]. Крім того, на виконання положень Розділу IV Гл. 10 ст.ст. 262, 264, 267 Угоди про асоціацію був імплементований Регламент (ЄС) 651/2014 від 17 червня 2014

року про визнання певних категорій допомоги сумісними з внутрішнім ринком із застосуванням статей 107 і 108 Тексту Договору, що стосується ЄЕЗ шляхом прийняття Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження критеріїв оцінки допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання для забезпечення розвитку регіонів та для підтримки середнього та малого підприємництва» [10]. тощо

Ефективність законодавства вказує на спроможність термінології, структури акту втілити політику та сприяти досягненню її ефективності. Дотримання при розробці проекту принципу верховенства права, який досягається завдяки критеріям чіткості, точності, недвозначності, стабільності (передбачуваності) та простоти мови, допомагає створювати відповідний дизайн акту, що вкрай важливий для визначення його місця в системі законодавства. На думку Хелен Ксантакі розробники законопроекту переслідують наступну піраміду цінностей: дієвість (ефективність), результативність, (чіткість, недвозначність, простота мови, гендерна нейтральність мови) [11, с. 12]. Авторка вказує, що «...теорія визнає, що в редагуванні немає чорного та білого, а також те, що розробники суб'єктивно вибирають будь-яку з конкуруючих переваг у випадку редакційної дилеми, за умови, що ефективність є пріоритетним критерієм. Ефективність досягається завдяки фоновій методології, оскільки вона розміщує розробку законодавства в контексті регулятивних зусиль. Це просуває ідею, що законодавство є інструментом регулювання. Таким чином, якість законодавства вимірюється внеском тексту в досягнення бажаних результатів регулювання» [12, с. 59].

Законом України «Про правотворчу діяльність» 24 серпня 2023 року № 3354-IX (далі - Закон) визначено такі елементи підготовки проекту нормативно-правового акту: концепція проекту нормативно-правового акта (ст. 27), правотворча ініціатива (ст.28), розроблення проекту нормативно-правового акта (ст. 29), оцінка впливу проекту нормативно-правового акта (ст. 30). Аналіз регуляторного впливу проектів регуляторних актів здійснюється відповідно до Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» [13]. Водночас законом передбачено і здійснення контролю за реалізацією нормативно-правових актів (правовий моніторинг - це систематична комплексна контрольна діяльність, спрямована на відстеження, аналіз та оцінку реалізації прийнятих нормативно-правових актів (ч. 1 ст. 67 Закону). Така законодавча формула є важливим показником євроінтеграційного підходу, за якого не достатньо прийняти певний масив законодавчих положень, а й необхідно прорахувати (довести, оцінити) їх ефективність. Причому відбува-

ється попередня оцінка проекту закону та після його прийняття забезпечується відповідний моніторинг.

Принципи правової визначеності та законних очікувань є основою правопорядку як у державах ЄС так і в Україні. У рішенні Суду ЄС у справі C-381/97, *Belgocodex*, Collection 1998, р. I-8153, пар. 26 зазначено, що «... принцип захисту законних очікувань і принцип правової визначеності є частиною правового порядку Співтовариства і повинні дотримуватися державами-членами, коли вони здійснюють повноваження, надані їм директивами Співтовариства» [14]. Відповідно до правової позиції Конституційного Суду України принцип правової визначеності вимагає чіткості, зрозумілості й однозначності правових норм, зокрема, їх передбачуваності (прогнозованості) та стабільності (абз. 6 п. 2.1 мотивувальної частини Рішення Великої палати Конституційного Суду України від 20.12.2017 № 2-р/2017).

У цьому аспекті можна звернути увагу на проект реєстр. № 9311-1-д та відповідно прийнятий Закон України «Про оптимізацію структури власності оператора газотранспортної системи України» від 28 липня 2023 року № 3293-IX. У Висновку Головного науково-експертного управління щодо проекту зазначається, що «прийнятий проект стосується врегулювання відносин між двома конкретними юридичними особами (на що, зокрема, вказує застосування у преамбулі проекту кодів ЄДРПОУ 42795490 ТОВ «Оператор газотранспортної системи України» та ЄДРПОУ 41089111 АТ «Магістральні газопроводи України») ...як можна зрозуміти із змісту проекту, застосування його положень має одноразовий характер («одноразова спеціальна процедура» за термінологією ст. 1 проекту), що також не узгоджується з природою закону як нормативного акту, який розрахований на неоднократне застосування. Варто також зазначити, що повноваження Верховної Ради України відповідно до ч. 2 ст. 85 Конституції України можуть визначатись лише Конституцією України. Тому парламент не може шляхом прийняття законів встановлювати для себе повноваження, не передбачені у Конституції, у якій нині не передбачається безпосередня участь Верховної Ради України у визначенні порядку приєднання однієї конкретної юридичної особи до іншої» [15]. У цьому прикладі політична доцільність відіграла переважаючу роль над іншими принципами.

При розробці проекту у сфері господарювання як для держав ЄС так і України важливим є врахування того на кого будуть поширюватися ті чи інші положення, адже багато норм приймається щодо певних ринків, видів господарської діяльності та для конкретних професійних груп. Професійна термінологія, структура тих чи інших ринкових процесів, особливості контролю орга-

нами державної влади вказують на складність побудови архітектури проекту та на передбачувану наявність винятків та застережень. У цьому випадку може виникнути конфлікт між простою «букви» закону, коли норма повинна бути легкою для сприйняття і бажано містилася би в одному реченні і тим, що чіткість положення не може бути досягнута простотою формування. Однак у випадку складності формулювання норми остання не зможе бути доступно для непрофесійних осіб. Хелен Ксантакі зазначає, що «Фронетичне законодавче оформлення ...зосереджується на суб'єктивності визначення пріоритетів у виборі найбільшої відповідної цінності, яку має застосувати розробник у випадках зіткнення між рівними якостями. Але суб'єктивність не є анархічною: вона кваліфікується за допомогою визнання ефективності як єдиного основного критерію для такого вибору» [12, с. 67]. Тобто, наскільки така структура та текстова наповненість проекту призведуть у подальшому до його ефективної реалізації та збалансовано будуть зрозумілі як для професіоналів так і непрофесійних груп.

Подолання проблеми правової невизначеності здійснюється також шляхом встановлення винятків із правила, які йдуть після формулювання відповідного загального правила поведінки. Наприклад у п. 11 Директиви Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2019/790 від 17 квітня 2019 року про авторське право і суміжні права на Єдиному цифровому ринку та про внесення змін до директив 96/9/ЄС та 2001/29/ЄС визначається, що «Проблему правової невизначеності стосовно глибинного аналізу тексту та даних потрібно вирішувати шляхом передбачення обов'язкового винятку для університетів та інших науково-дослідних організацій, а також для установ зі збереження культурної спадщини, до виключного права на відтворення та до права на запобігання здійсненню витягів з бази даних. Згідно з чинною науково-дослідною політикою Союзу, яка заохочує університети та науково-дослідні інститути співпрацювати з приватним сектором, науково-дослідні організації повинні також користуватися таким винятком у разі проведення науково-дослідної діяльності в рамках публічно-приватних партнерств» [16].

У ЄС діє принцип субсидіарності, який є фундаментальним для функціонування Європейського Союзу (ЄС). Зокрема, принцип визначає, коли ЄС на своєму рівні має право приймати закони, і сприяє тому, щоб рішення ухвалювалися якомога ближче до громадян. Принцип субсидіарності встановлено в ст. 5 Договору про Європейський Союз поряд із двома іншими принципами, які також вважаються важливими для прийняття рішень в Європі: принципами надання повноважень і пропорційності [17]. Тобто, зако-

нодавство ЄС має ефективно застосовуватися на національному рівні, оскільки воно реалізується відповідно до національних правил та процедур та відповідні національні органи влади зобов'язані співпрацювати. Так, згідно із п. 5 Регламент Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальний регламент про захист даних) «Відповідно до законодавства Союзу, національні органи держав-членів закликають до співпраці та обміну персональними даними для надання їм можливості виконувати свої обов'язки або завдання від імені органу в іншій державі-члені» [18].

На якість проектів впливає не тільки закріплення базових принципів проведення правової експертизи, а й інституційна (кадрова) спроможність забезпечити належний аналіз. Експерти зазначають, що «У деяких країнах процес розробки законопроектів відбувається не централізовано: у Франції за підготовку законопроекту відповідають експерти з міністерств. У Португалії при керівництві Парламенту створена служба, яка відповідає за якість законопроектів та їх відповідність чинному законодавству. У Швеції створено Раду з питань законодавства, до складу якої входять судді з Верховного суду та Вищого адміністративного суду. Парламент Данії спільно з Урядом створив спільну робочу комісію з питань якості законодавства» [19].

В Україні процес розроблення проектів у сфері господарювання не є централізованим, однак правова експертиза для проектів є обов'язковою. Не можна погодитися із думкою О.О. Томкіної про те, що «... актуальним лишається питання доцільності оптимізації сучасної структури парламентського апарату та функцій його підрозділів (ГНЕУ та ГЮУ). Це сприяло би усуненню дублювання їхніх функцій з питань науково-правового забезпечення законотворчого процесу, спростило би структурну організацію самого парламентського апарату, раціоналізувало би мережу внутрішніх відділів та управлінь обох зазначених підрозділів [20, с. 40]. Слід зазначити, що якість проекту та якість згодом прийнятого закону напряму залежить і від якісної експертизи, яка би проводилася не поспіхом, а із залученням експертів із різних галузей та на різних рівнях відповідно до структури законодавчого процесу, щоб «свіжим оком» глянути на пропонування проект (з можливими змінами) та об'єктивно переконалися у його доцільності та якості.

Висновки. Євроінтеграційний вектор значно вплинув та буде продовжувати впливати на національне законодавство України, тому розроблені проекти як і уже прийняті закони потребують належної оцінки їх ефективності. Угода про

асоціацію виступає своєрідною ідеєю (пропозицією) потреби розроблення акту, яка аналізується сторонами у сфері господарювання. Значна кількість прийнятих євроінтеграційних норм не завжди свідчить про якість адаптації, тому системний аналіз проведених імплементаційних заходів *acquis* ЄС є важливою роботою для оцінки ефективності політик (правового регулювання) та законодавства.

Професійна термінологія, структура тих чи інших ринкових процесів, особливості контролю органами державної влади вказують на складність побудови архітектури проекту та на передбачувану наявність винятків та застережень. У цьому випадку може виникнути конфлікт між простотою «букви» закону, коли норма повинна бути легкою для сприйняття і бажано містилася би в одному реченні і тим, що чіткість положення не може бути досягнута простотою формування. Якість проекту та закону залежать від якісної експертизи, яка би проводилася не поспіхом, а із залученням експертів із різних галузей та на різних рівнях відповідно до структури законодавчого процесу з метою об'єктивної оцінки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: затверджена Законом України від 18 березня 2004 року. URL: № 1629-IV <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/1629-15#Text> (дата звернення: 12.03.2023).
2. Галецька, Н.Б. Форми імплементації міжнародних договорів у Європі: теорія і практика [Текст]: монографія. Львів: Сполум, 2016.
3. Tunyan B. Regulatory impact assessment and EU law transposition in the Western Balkans: A comparative analysis of the practice of ex ante assessment of regulatory proposals and EU law transposition», SIGMA Papers. 2021. № 61, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/2cbdb615>.
4. Гончаренко О.М. Правова експертиза законопроектів у сфері господарювання в умовах євроінтеграції та дії правового режиму воєнного стану. Приватне право і підприємництво. 2023. Випуск 23. С. 283–290.
5. Xanthaki H. Thornton's Legislative Drafting (5th edn. Bloomsbury 2013), P. 145–162.
6. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/984_011?find=1&text=%D0%B7%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%BD#Text. (дата звернення: 11.05.2023).

7. Напрямки Угоди про асоціацію – прогрес виконання URL: <https://pulse.kmu.gov.ua/ua/streams/entrepreneurship-development/2018-substream3-55>(дата звернення: 12.03.2023).
8. Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty Text with EEA relevance URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2014.187.01.0001.01.ENG (дата звернення: 10.03.2023).
9. Прийняття національного законодавства про державну допомогу суб'єктам господарювання URL: <https://pulse.kmu.gov.ua/ua/streams/entrepreneurship-development/2018-substream4-59> (дата звернення: 10.03.2023).
10. Визначення критеріїв оцінки допустимості державної допомоги для забезпечення розвитку регіонів та на підтримку середнього та малого підприємництва URL: <https://pulse.kmu.gov.ua/ua/streams/entrepreneurship-development/2019-substream1-63> (дата звернення: 10.03.2023).
11. Xanthak H. On transferability of legislative solutions: the functionality test. Drafting Legislation: A Modern Approach – in Memoriam of Sir William Dale (Ashgate 2008). P. 1–18.
12. Xanthak H. Legislative drafting: a new sub-discipline of law is born IALS Student Law Review. 2013. Volume 1, Issue 1, Autumn. P. 57–70.
13. Про правотворчу діяльність 24 серпня 2023 року № 3354-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#top>(дата звернення: 11.03.2023).
14. Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 26 June 1990. Sofrimport SARL v Commission of the European Communities. Common commercial policy - Community protective measures – Trade with non-member countries – Dessert apples originating in Chile. Case URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61988CJ0152> (дата звернення: 11.03.2023).
15. Висновок на проект Закону України «Про оптимізацію структури власності оператора газотранспортної системи України» URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1855550>(дата звернення: 11.09.2023).
16. The principle of subsidiarity URL: <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/the-principle-of-subsidiarity.html> (дата звернення: 10.03.2023).
17. Регламент Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальний регламент про захист даних) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_008-16?find=1&text=%D0%BD%D0%B0%D1%86%D1%96%D0%BE%D0%BD%D0%B0%D0%BB#top (дата звернення: 11.03.2023).
18. Директива Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2019/790 від 17 квітня 2019 року про авторське право і суміжні права на Єдиному цифровому ринку та про внесення змін до директив 96/9/ЄС та 2001/29/ЄС URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/984_022-19?find=1&text=%D0%BD%D0%B5%D0%B2%D0%B8%D0%B7%D0%BD%D0%B0%D1%87#Text(дата звернення: 11.03.2023).
19. Законодавчий процес «від початку до кінця»: приклади кращих міжнародних практик. URL: <https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/migration/ua/0b0498d6d03a6cbe98aa43f79263c51845d3750a0a2da3b1c7f59b5b920a04e0.pdf> (дата звернення: 11.03.2023).
20. Томкіна О.О. Наукове забезпечення законотворчого процесу як комплексний механізм. *Нове українське право*. 2022. № 5.С. 37–45.

ECONOMIC AND LEGAL FRAMEWORK FOR ENSURING CYBERSECURITY AS A PREREQUISITE FOR THE INTRODUCTION OF SPECIAL ECONOMIC REGIMES

Серєбряк С.В.,

кандидат юридичних наук, докторант,

Державна установа Інститут економіко-правових досліджень ім. В.К. Мамутова

Національної академії наук України

ORCID: 0000-0001-7207-594X

Sieriebriak S.V. Economic and Legal Principles of Cybersecurity as a Prerequisite for the Introduction of Special Economic Regimes.

The article conducts a scientific and practical study of the economic and legal aspects of the State policy in the field of cybercrime and its impact on business development in a particular region, country, etc. It is determined that the massive spread of cybercrime, the lack of effective mechanisms for combating economic crimes, and the leveling of conceptual approaches to creating an effective mechanism for legal support of the business environment development have a negative impact on the investment environment in particular and on ensuring sustainable development of the State as a whole. The author analyzes the regulatory and legal documents which form the legal basis of the mechanism for combating cybercrime, both at the international and national levels. The author identifies the weaknesses of the national system of legal regulation of cybersecurity. The author points out the sufficiency and fragmented nature of legislative support for cybersecurity and counteraction to the growth of economic crimes.

It is established that the significant vulnerability of Ukraine's information sphere is due to the excessive use of foreign-made material and technical means. It is emphasized that the international scale of the fight against cybercrime requires clarification and harmonization of national legislation in order to be able to cooperate with law enforcement agencies abroad. The article focuses on the low efficiency of Ukraine's current cybersecurity system and the urgent need to improve and optimize it. Achieving this will not only solve the problem of information space security, but also ensure the continuity and sustainability of Ukraine's economic development.

It is determined that one of the priority areas of work in the field of creating optimal conditions for business is the fight against computer crimes in the economic sphere. Among the main tasks in this area of activity is to counteract the legalization of shadow income. The analysis of money laundering

schemes shows that organized crime is very interested in using the capabilities of electronic payment systems which allow for instant money transfers with almost complete anonymity of counterparties.

Key words: economic crime, cybersecurity, cybercrime, cyberattack, special economic regime.

Серєбряк С.В. Економіко-правові засади забезпечення кібербезпеки як передумова запровадження спеціальних режимів господарювання.

У статті проводиться науково-практичне дослідження економіко-правових аспектів державної політики у сфері кіберзлочинності та її впливу на розвиток бізнесу в тому чи іншому регіоні, країні тощо. Визначено, що масове розповсюдження кіберзлочинності, відсутність дієвих механізмів протидії економічним злочинам, нівелювання концептуальних підходів до створення ефективного механізму правового забезпечення розвитку бізнес-середовища негативно впливає на інвестиційне середовище зокрема та на забезпечення сталого розвитку держави в цілому. Проаналізовано нормативно-правові документи, що становлять юридичне підґрунтя механізму протидії кіберзлочинності, як на міжнародному, так і на національному рівні. Виявлено слабкі місця національної системи правового регулювання кібербезпеки. Вказується на достатність та фрагментарний характер законодавчого забезпечення кібербезпеки та протидії зростанню економічних злочинів.

Встановлено, що значна вразливість інформаційної сфери України сталась через надмірно широке використання матеріально-технічних засобів іноземного виробництва. Акцентовано увагу, що міжнародні масштаби боротьби з кіберзлочинністю передбачають уточнення і гармонізацію національного законодавства з тим, щоб мати можливість спільної співпраці з правоохоронними органами за кордоном.

Зосереджено увагу на низькій ефективності сучасної системи кібербезпеки України і першочерго-

ву потребу її удосконалення та оптимізації. Досягнення цього вирішить не тільки проблему безпеки інформаційного простору, але і забезпечить безперервність та сталість розвитку економіки України.

Визначено, що одним з пріоритетним напрямків роботи у сфері створення оптимальних умов для роботи бізнесу є боротьба з комп'ютерними злочинами у сфері економіки. Серед основних завдань на цьому напрямку діяльності необхідно назвати протидію легалізації тіньових доходів. Аналіз схем відмивання коштів свідчить про значну зацікавленість організованої злочинності у використанні можливостей електронних платіжних систем, які дозволяють здійснювати миттєві перекази коштів із забезпеченням практично повної анонімності контрагентів.

Ключові слова: економічний злочин, кібербезпека, кіберзлочин, кібератака, спеціальний режим господарювання.

Problem statement. The use of modern information technologies in governmental and non-governmental organizations, as well as in society as a whole, is now quite widespread. This leads to the growth of cybercrime and makes the issue of information security one of the most important. In addition to direct damage from possible cases of unauthorized access to information, its modification or destruction, informatization can become a source of serious threats to state security and human rights.

The involvement of computer technologies in more and more areas of state activity brings Ukraine closer not only to global standards and trends, but also to their negative consequences. The country's economy and security are increasingly dependent on technical infrastructure and its security.

Organizational and legal support for combating economic crime is an important component of the existence of a person, society, and the state in any country. In many countries, combating economic crime is recognized as an object of state policy, and therefore an object of public administration, which is formalized in public law. Economic crime is defined in the legal acts of many countries as a risk, a challenge, a threat to national security.

The growth of economic crime as a type of crime in the real and so-called virtual environment of society, including that which has transnational features, necessitates the need to increase proper scientific attention. Today, it is urgent to form, under the auspices of specialized international organizations, an appropriate computerized information resource (integrated database) on crime rates in the world, its individual regions and countries, based on the international classification of crimes for statistical, criminological and other human rights, law enforcement and security purposes, goals and objectives.

The state of development of this issue indicates that cybersecurity is not sufficiently defined in Ukraine, unlike international practice. Scientific, practical and comparative legal analyzes of the problematic issues of economic and legal support for the introduction of special economic regimes in the context of a constant increase in the number of economic crimes are important and relevant both in theoretical terms and in practical application, and are carried out by scholars and practitioners, including O. Bakalinska, O. Bakalinskyi, Y. Baturina, P. Bilenchuk, V. V. Vekhov, V. B. Vekhova, A. V. Voitsikhovsky, V. O. Golubeva, D. O. Hrytsyshen, M. D. Dikhtyarenko, I. O. Dragan, B. X. Toleubekova, V. S. Tsymbalyuk and others.

The purpose of the article is to study the economic and legal aspects of cybersecurity in terms of introduction of special economic regimes, to provide a systematic analysis of the State policy in the area of introduction of special economic regimes and the possibility of their introduction in the context of growing economic crimes and constant threats of cyber-attacks with a view to ensuring proper legal certainty of problematic issues, and to find effective organizational and legal forms, methods and ways of protecting the rights of economic entities.

Presentation of the main material. Cybercrime can be interpreted as a set of acts defined by criminal law committed in a particular territory or in relation to objects located therein over a certain period of time, committed in virtual space by means of destructive impact on computer systems, computer networks and computer data [1]. It is important to note that the profits from this criminal activity are quite significant. For example, according to a study by the international company McAfee, in 2008, profits from cybercrime reached 104 billion US dollars, while according to a bulletin published by the FBI in 2016, they exceeded 1 trillion dollars, which is ten times more profitable than arms trafficking and drug trafficking. Consequently, businesses lose almost the same (if not larger) amounts of money. Therefore, the fight against computer crime is one of the most important tasks of our time [2].

It should be emphasized that the effective fight against transnational computer crime and cyberterrorism requires close, fast, effective and functional international cooperation of all government agencies in the investigation of such crimes. Without a well-established mechanism of international cooperation in this area, it is impossible to ensure cybersecurity in any country in the world.

Ukraine took the first significant steps towards establishing international cooperation in combating cybercrime at the beginning of the XXI century, when on November 23, 2001, in Budapest, our

country, together with 30 other states, signed the European Convention on Cybercrime [3]. Representatives of the signatory countries, realizing the profound changes caused by the transition to digital technologies and the globalization of computer networks, concerned about the risk that computer networks and electronic information may be used to commit crimes, believing that effective fight against cybercrime requires close, rapid and effective, functional international cooperation in the investigation of such crimes, agreed on the need to take specific measures in each country [4]. The Convention provides for the granting of powers sufficient to effectively combat crimes in the field of information and telecommunications technologies both at the domestic and international levels. According to this document, the parties shall cooperate through the application of relevant international agreements on criminal matters concluded on the basis of uniform or reciprocal legislation, as well as domestic legislation, in order to investigate offenses related to computer systems and data and collect evidence in electronic form.

The next important step of Ukraine on the way to establishing interstate cooperation in the area under study is the ratification on September 7, 2005 of the said Convention with the Additional Protocol thereto of January 28, 2003, which provides for the granting of powers sufficient to effectively combat crimes in the field of information and telecommunications technologies both at the domestic and international levels; conclusion of agreements on effective international cooperation. In this regard, one of the urgent tasks of the state authorities and management of our country is to bring the existing mechanisms of international cooperation in line with the provisions of the above-mentioned Convention.

Ukraine has created and operates a fairly extensive system of information security and protection. There is a certain legislative framework consisting of the Laws of Ukraine «On Information», «On Protection of Information in Automated Information Systems», «On State Secrets», etc. There are a number of presidential decrees and resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine that regulate specific areas of activity in the field of information protection.

One of the most recent steps in this direction was the adoption by the President of Ukraine on September 21, 2012 of the Law «On Amendments to the Law of Ukraine «On Ratification of the Convention on Cybercrime». According to this law, the Ministry of Internal Affairs of Ukraine becomes the only body authorized to create a round-the-clock contact network to provide emergency assistance in investigating cases related to cybercrime, as well as in identifying persons accused of it and collecting evidence for these cases [5].

The activities of international law enforcement agencies make a significant contribution to the development of international cooperation. For example, back in 1994, the General Secretariat of Interpol 7 recommended that member states of this organization establish a National Central Advisory Unit on Computer Crime in order to ensure that information from other countries was received by national special forces in a mobile and accessible form (language of communication, specific terms, crime codes, etc.), as well as to ensure the prompt exchange of such data between countries. In Ukraine, such a unit was established in 1996 on the basis of the Interpol National Central Bureau.

An analysis of the practice of detecting and investigating criminal cases in the field of high technology shows that the most common types of crimes related to the use of computer technology in modern Ukraine are: crimes in the field of computer and Internet technologies - 26%, crimes in the field of electronic payments or payment cards - 16%, crimes in the field of telecommunications - 11%, crimes in the field of using computer technology in the commission of traditional crimes - 47%.

In addition, the theft of the identification data of other persons has become an independent type of criminal activity, using which offenders gain access to other people's bank accounts, receiving free services of Internet providers and telecommunications operators. Such crimes are characterized by a high level of technical support, latency, organization, and interregional and international ties [6].

In modern conditions, computer crime is mostly organized and international in nature, based on the rapid development and use of telecommunication means of communication. About 62% of computer crimes are committed by organized groups, often in several countries. Computer crime is also characterized by a steady increase and improvement of the methods of committing crimes, each of which has many ways of implementation.

Undoubtedly, it is virtually impossible to solve such crimes and expose the perpetrators without the assistance of law enforcement agencies of partner countries. In order to ensure effective counteraction to high-tech crime, the Ministry of Internal Affairs of Ukraine has been taking organizational and practical measures to ensure effective counteraction to this modern type of transnational crime throughout the entire period of our country's independent development.

Analyzing the trends and dynamics of computer crime in Ukraine leads to the conclusion that the regions with the most developed information infrastructure, where the population widely uses telecommunication technologies (the Autonomous Republic of Crimea, Donetsk, Dnipro, Odesa, Lviv, Kharkiv) should be considered the most affected

by this phenomenon. The leader in this area was the city of Kyiv, where almost 60% of the entire Ukrainian Internet audience is located [7].

A characteristic feature of crimes committed through computer systems and telecommunication networks is their cross-border nature, so the disclosure and documentation of such illegal encroachments, as we have already noted above, is based on effective cooperation with law enforcement agencies of other states and international organizations specializing in combating cybercrime.

One of the most pressing issues today is the spread of fraudulent activities related to the advertising of so-called spyware, phone scanners, short text message interceptors, and programs for detecting the location of cellular terminals, which is gaining popularity among criminals due to the relative ease of committing such attacks.

International cooperation in preventing and combating cybercrime is not limited to contacts with foreign law enforcement agencies. In order to implement international standards in this area, the Department is currently actively developing cooperation with representatives of the Council of Europe and the European Union, other governmental and non-governmental organizations [8].

Another priority area of work in the field of creating optimal conditions for business is the fight against computer crimes in the field of economy. Among the main tasks in this area of activity is to counteract the legalization of shadow income. The analysis of money laundering schemes shows that organized crime is highly interested in using the capabilities of electronic payment systems, which allow for instant transfers of funds while ensuring almost complete anonymity of counterparties. Of particular interest in light of the problem is the fact that electronic payment systems are not classified as subjects of primary financial monitoring and therefore are not required to inform supervisory authorities of suspicious transactions, store information about transactions, and data that allows for customer identification.

In order to counteract the legalization of the proceeds of crime, the specially authorized bodies have established cooperation with the representative offices of the most widespread electronic payment systems in the Ukrainian Internet space and financial institutions that provide services to e-commerce entities and have data on fraud, interference with computer systems and other unlawful encroachments committed with the use of high technologies [9].

It should be noted that the existing domestic regulatory framework for combating cybercrime only partially meets the needs of the time and does not always cover all the key elements necessary for effective counteraction to cybercrime of all levels of complexity. Today, Ukraine has a number of laws

and regulations at various levels covering the issues of cybersecurity. A number of intergovernmental legal acts recognize that cybercrime poses a threat not only to the national security of individual states, but also to humanity and the international order. Thus, it can be stated that the national regulatory framework in the field of information security operates with the definition of «cyberterrorism».

The separation of the concept of «cyberterrorism» as an independent one is one of the most controversial issues in the cybersecurity sphere. This is due, firstly, to the extreme politicization of the term, and secondly, to the need to clearly (and practically) define its key parameters so that they cannot be used to cover ordinary computer crimes or computer hooliganism. Today, in Ukraine, countering terrorism and combating its manifestations are carried out on the basis of the Law of Ukraine «On Combating Terrorism», which defines Terrorism as «socially dangerous activity that consists in the deliberate, purposeful use of violence by taking hostages, arson, murder, torture, intimidation of the population and authorities or other attacks on the life or health of innocent people or threats of criminal acts in order to achieve criminal goals».

In addition, the same Law defines «technological terrorism» as «crimes committed for terrorist purposes with the use of nuclear, chemical, bacteriological (biological) and other weapons of mass destruction or their components, other substances harmful to human health, electromagnetic means computer systems and communication networks, including the seizure, disabling and destruction of potentially dangerous objects that directly or indirectly created or threaten to create a threat of an emergency as a result of these actions and pose a danger to personnel, the public and the environment; create conditions for accidents and man-made disasters» [10, p. 110]. Certain provisions of this definition include components that can be attributed to «cyberterrorism» («...the use of electromagnetic means, computer systems...»), but due to their lack of detail cannot be fully used in the practical work of law enforcement agencies.

Conclusions. Since no state can protect itself by taking measures at the national level alone, a comprehensive response to cybercrime requires harmonization of criminal legislation on cybercrime at the international level; development at the international level and implementation in national legislation of procedural standards that allow for effective investigation of crimes in global information networks, obtaining, examining and presenting electronic evidence, taking into account the cross-border issue; established cooperation of law enforcement agencies in the investigation of cybercrime at the operational level; a mechanism for

resolving jurisdictional issues in cyberspace. Thus, international cooperation is key to eliminating the legal vacuum that exists between the development of information technologies and the response of legislation to them. Experience shows that the process of developing measures at the international level is a complex problem in itself. However, it is the only way to ensure the safety of users and the state from electronic attacks, as well as to effectively investigate and prosecute cybercrime.

Ensuring cybersecurity in the context of special business regimes is quite important. When it comes to the arrival of investors, including foreign ones, in a certain region or in a certain sector of the economy, the state's urgent task is to ensure their stable operation and business development. One of the most serious obstacles in the modern development of society for the full development of business is the threat of cyberattacks on a particular enterprise. This problem is generally quite global and international. The threat is the loss of business in general, as well as potential loss of business reputation or loss of intellectual property rights. This problem must be resolved in the economic and legal sphere in the near future, as Ukraine's post-war recovery is impossible without investing in its economy, developing its business environment, and creating new jobs.

REFERENCES:

1. Буяджи С.А. Правове регулювання боротьби з кіберзлочинністю: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2018. 203 с.
2. Проблеми чинної вітчизняної нормативно-правової бази у сфері боротьби із кіберзлочинністю: основні напрями реформування. Аналітична записка: URL: <https://niss.gov.ua/doslidzhennya/nacionalna-bezpeka/problemi-chinnoi-vitchiznyanoi-normativno-pravovoi-bazi-u-sferi>.
3. Конвенція про кіберзлочинність від 23.11.2001 р.: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#top.
4. Голубев В.А. Проблемы борьбы с преступлениями в сфере использования компьютерных технологий: [учеб. пособие] / Голубев В.А., Гавловский В.Д., Цимбалюк В.С.; под общ. ред. Р.А. Калюжного. Запорожье: ЗИГМУ, 2002. 292 с.
5. Про внесення змін до Закону України "Про ратифікацію Конвенції кіберзлочинності: Закон України 21 вересня 2010 року № 2532-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2532-17#Text>.
6. Войцеховський А.В. Міжнародне співробітництво у боротьбі з кіберзлочинністю. Портал: Національна бібліотека імені В.І. Вернадського. URL: http://www.archive.nbuv.gov.ua/portal/.../PB-4_26.pdf.
7. Гвоздецький В. Проблеми міжнародного співробітництва в протидії злочинності у сфері високих технологій. Вісник Академії управління МВС. 2007. № 2-3. С. 6.
8. Матеріали брифінгу в МВС України щодо новітніх напрацювань органів внутрішніх справ у боротьбі з кіберзлочинністю URL: mvs.gov.ua.
9. Матеріали брифінгу в МВС України щодо новітніх напрацювань органів внутрішніх справ у боротьбі з кіберзлочинністю URL: mvs.gov.ua.
10. Бабанін С.В. Комп'ютерні злочини за кримінальним законодавством України, США та Польщі / С.В. Бабанін / Співпраця поліції/міліції зі службами безпеки Інтернет-сайтів (аукціонів, соціальних мереж тощо) у боротьбі з інтернет-злочинністю на підставі національного законодавства та законодавства, яке діє у Європейському Союзі: тези доповідей міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 16–17 листопада 2010 року) / МВС України; УМВС України в Хмельницькій області. Хмельницький: УМВС, 2010. 100 с.

УДК 342:340.12(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.56>

РОЗКРИТТЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО БЕНЕФІЦІАРНОГО ВЛАСНИКА ТА ПРИНЦИП ПРОЗОРОСТІ У КОРПОРАТИВНОМУ УПРАВЛІННІ

Ямненко Т.М.,*доктор юридичних наук, професор**професор кафедри фінансового права**Навчально-науковий інститут права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ORCID: 0000-0002-9040-2358

Савенкова В.Г.,*кандидат юридичних наук, доцент кафедри фінансового права**Навчально-науковий інститут права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ORCID: 0000-0003-1472-5443

Ямненко Т.М., Савенкова В.Г. Розкриття інформації про бенефіціарного власника та принцип прозорості у корпоративному управлінні.

У статті розглядається динаміка сучасного світу, де глобалізація визначає економічні та фінансові відносини, поняття «бенефіціарний власник» стає ключовим у контексті міжнародних фінансових структур. Ця тема викликає значний інтерес і дискусію, оскільки ідентифікація справжнього власника та користувача фінансових ресурсів стає складнішою через розвиток різноманітних бізнес-моделей та фінансових інструментів. Наразі прозорість бенефіціарної власності розглядається як ключовий аспект політики у боротьбі з незаконними фінансовими потоками, до яких належать транскордонні фінансові операції, спрямовані на відмивання грошей, ухилення від сплати податків; корупція та фінансування тероризму. Без прозорості бенефіціарної власності злочинці можуть брати участь у незаконній діяльності, приховуючи це за юридичними особами чи номінальними власниками. Зловживання корпоративною таємницею можна запобігти шляхом ідентифікації, реєстрації та розкриття інформації про осіб, які здійснюють вирішальний вплив або контроль за діяльністю юридичних осіб, таких як компанії, товариства, трасти або подібні юридичні особи. Питання створення суб'єктів із прозорою структурою власності, зниження рівня корупції, розкриття суспільству реальних власників певних компаній, запобігання та протидія легалізації незаконних доходів чиновниками всіх рівнів залишаються пріоритетними в Україні. Зокрема, країни, в яких юридичні особи можуть випускати акції на пред'явника або варанти на пред'явника, або в яких можуть існувати номінальні акціонери чи номінальні директори, повинні вжити

ефективних заходів для забезпечення того, щоб вони не використовувалися для відмивання коштів або фінансування тероризму. У статті розглядається роль бенефіціарного власника в міжнародних фінансових структурах, розкривається сутність поняття, його значення та вплив на фінансові процеси. Дослідження спрямоване на розкриття ключових аспектів, пов'язаних із визначенням бенефіціарного власника, його ролі у запобіганні агресивному податковому плануванню, а також у контексті дотримання міжнародних норм і стандартів у сфері фінансової прозорості.

Ключові слова: бенефіціарний власник, податки, оподаткування, фінансові структури, холдинг, прозорість, податкове планування, корпоративне управління, ОЕСР.

Yamnenko T., Savenkova V. Disclosure of information about the beneficial owner and the principle of transparency in corporate governance.

The article considers the dynamics of the modern world, where globalization determines economic and financial relationships, the concept of "beneficial owner" becomes the key in the context of international financial structures. This topic is of considerable interest and debate as the identification of the true owner and user of financial resources becomes more difficult due to the development of diverse business models and financial instruments. At present, transparency of beneficial ownership is considered as a key aspect of policy in the fight against illegal financial flows, which include cross-border financial transactions aimed at money laundering, tax evasion; corruption and terrorist financing. Without transparency of beneficial ownership, criminals are able to participate in illegal activities, hiding it behind legal entities or

nominal owners. Abuse of corporate secrets can be prevented by identifying, registering and disclosing information about individuals who exercise decisive influence or control over the activities of legal entities, such as companies, partnerships, trusts or similar legal entities. The issues of creating entities with a transparent ownership structure, reducing the level of corruption, disclosing the real owners of certain companies to society, preventing and counteracting the legalization of illegal income by officials of all levels continue to be a priority in Ukraine. In particular, countries in which legal entities may issue bearer shares or bearer warrants, or in which nominal shareholders or nominee directors may exist, should take effective measures to ensure that they are not used to launder funds or finance terrorism. This article examines the role of the beneficial owner in international financial structures, revealing the essence of the concept, its meaning and impact on financial processes. The study is aimed at revealing the key aspects related to the definition of the beneficial owner, its role in preventing aggressive tax planning, as well as in the context of compliance with international norms and standards in the field of financial transparency.

Key words: beneficial owner, taxes, taxation, financial structures, holding, transparency, tax planning, corporate governance, OECD.

Актуальність теми дослідження. Корпоративне управління є важливим для ефективного функціонування ринків і підприємств. Ефективна та стійка інфраструктура корпоративного управління сприяє зміцненню довіри інвесторів і допомагає компаніям відповідати їх очікуванням. Це також допомагає регуляторам ефективно вирішувати системні проблеми, а зацікавленим сторонам – виконувати свої ролі в компанії. Це означає, що компанії та інші корпоративні структури мають працювати дотримуючись принципу прозорості.

Останні десятиріччя категорія «бенефіціарного власника» привертає значну увагу внаслідок широкого використання цього терміну у міжнародних фінансових структурах. **Метою даної статті** є проведення аналізу концепції бенефіціарної власності в міжнародному податковому праві, з фокусом на принцип прозорості у корпоративному управлінні.

Виклад основних положень. Аналіз концепції бенефіціарного власника охоплює три аспекти міжнародного податкового права: внутрішнє податкове законодавство, міжнародні податкові угоди та стандарти ЄС у сфері оподаткування.

Для початку необхідно визначити два аспекти: по-перше, як розуміти термін «бенефіціарна власність», оскільки це є ключовим для податкового режиму міжнародних фінансових структур, і, по-друге, яку роль відіграє принцип прозоро-

сті для правомірного корпоративного управління підприємствами.

Поняття бенефіціарного власника впливає із правових традицій загального права, тому за етимологією цієї концепції необхідно звертатися до звичаєвого права Великобританії та США [1]. Зауважимо, що чимало країн на момент виникнення концепції бенефіціарного власника взагалі не використовували це поняття. Поняття «номінальний власник», «законний власник» і «бенефіціарний власник» відображають умову, що різні форми власності в загальному праві можуть належати різним особам. У праві власності юридична традиція загального права зазвичай розрізняє юридичну та фінансову власність, саме якій і притаманна концепція бенефіціарного власника [2].

На міжнародному рівні категорія «бенефіціарний власник» була закріплена в Модельній податковій конвенції Організації економічного співробітництва та розвитку (далі – МПК ОЕСР) 1977 р. [3]. Цей термін було суттєво розширено в редакції Модельних податкових конвенцій ОЕСР у 2011 р. [4], у 2014 р. [5]. За змістом ст. 10, 11, 12 МПК ОЕСР бенефіціарним власником є, зокрема, особа, яка безпосередньо чи опосередковано контролює принаймні 25% статутного капіталу юридичної особи. Коментар до Конвенції дає можливість державам встановлювати менший відсоток володіння для встановлення ознаки бенефіціарного володіння [6].

У деяких країнах ЄС, зокрема, у Данії, іноземні компанії зобов'язані сплачувати місцевий податок з процентів, отриманих від місцевої компанії, якщо ці компанії мають між собою структурні зв'язки. З метою уникнення оплати місцевого податку, сторони договору позики використовують проміжні (кондуїтні) компанії, які є резидентами іноземних країн та не є членами ЄС. У цьому випадку проміжна компанія офіційно вважається кредитором за кредитом, наданим компанією-боржнику, а податкова угода між країнами резиденції кредитора та боржника дозволяє використати знижену ставку податку або уникнути оподаткування взагалі. Такі структури послідовних кредитів широко використовуються в різних країнах світу [7].

У Франції, Німеччині та Данії по-суті відсутній поділ між економічною та юридичною власністю. Згідно з місцевим податковим законодавством цих країн, власність належить одній (або кільком) особам. Визначення власника з метою оподаткування ґрунтується на оцінці того, хто має повноваження реалізовувати право власності найбільш повно [7].

У контексті міжнародного оподаткування Клаус Фогель розглядає бенефіціарного власника як особу, що може прийняти рішення про розподіл капіталу чи активу [8].

Отже, бенефіціарний власник – це особа (або особи), яка в кінцевому підсумку володіє, контролює або отримує вигоди від компанії (або будь-якої іншої форми юридичної особи). Важливо, що бенефіціарний власник може відрізнятися від законного власника компанії, тобто фізичної чи юридичної особи з безпосереднім і офіційним правом власності. Хоча ці дві правомочності можуть об'єднуватися в одній особі, скажімо, у малому бізнесі з одним чітким власником, вони також можуть належати різним особам. Насправді у випадку складних і непрозорих корпоративних структур законними власниками часто є компанії або особи, у яких фактично відсутня правомочність контролю. У цих випадках певний ланцюжок законних власників може приховати бенефіціарного власника, тобто особу в кінці ланцюжка з кінцевим контролем. У цьому випадку одним із найважливіших принципів корпоративного управління є принцип прозорості. При цьому прозорість не лише відображає легітимні практики управління, але й є необхідною складовою концепції бенефіціарного власника.

Прозорість означає, що інформація є доступною, чіткою та недвозначною. Вона допомагає бенефіціарним власникам мати повний обсяг інформації про фінансовий стан, діяльність та рішення, що приймаються в компанії. Це дає можливість бути впевненими в тому, що їх інтереси адекватно представлені та захищені [9]. Також прозорість відображається у багатьох сферах діяльності юридичної особи, включаючи фінансову звітність, структуру власності, процедури управління і прийняття рішень, тощо. Відкритість і доступність цих даних дозволяють бенефіціарним власникам бути активною частиною управління, сприяють виявленню можливих конфліктів інтересів і підтримці прозорої управлінської культури. Загальновизнаним є факт, що компанії, які дотримуються принципів прозорості, займають більш стійкі позиції на ринку; вони також привертають увагу інвесторів.

Саме прозорість є ключовим елементом ефективного корпоративного управління та підтримки довіри до підприємства. Основні аспекти, що роблять прозорість важливою, включають:

1) Забезпечення відповідальності. Прозорість дозволяє бенефіціарному власнику та учасникам ринку контролювати діяльність підприємства та несення відповідальності у разі порушень або неправомірної поведінки.

2) Залучення інвесторів. Прозорість забезпечує довіру інвесторів та впевненість в тому, що їхні інтереси будуть захищені та доступ до необхідної інформації для прийняття раціональних рішень буде забезпечен.

3) Підвищення репутації. Підприємства, які пропагують прозорість, здатні підвищити свою репутацію як у міжнародних корпоративних від-

носінах, так і серед своїх споживачів та партнерів. Це може призвести до більш вигідних угод та стимулювати довіру до бренду підприємства.

4) Захист від корупції та зловживань. Прозорість перешкоджає корупції та зловживанням в органах управління підприємства, оскільки вона дозволяє виявити неправомірні дії та слугує основою для проведення внутрішнього контролю та аудиту [10].

Прозорість можна визначити як принцип відкритості, доступності та передбачуваності, який дозволяє сторонам отримувати неупереджену та вчасну інформацію про діяльність організації. Вона є важливою складовою ефективного управління, оскільки забезпечує довіру, зрозумілість та відповідальність.

Бенефіціарний власник – особа або група осіб, які отримують користь від підприємницької діяльності. Прозорість в управлінні має безпосередній зв'язок з бенефіціарним власником, оскільки вона створює умови для постійного інформування про фінансовий стан, діяльність та стратегію компанії. Крім того, прозорість надає бенефіціарному власнику кілька важливих переваг. По-перше, вона робить його роль більш доступною та зрозумілою, дозволяючи виявити потенційні конфлікти інтересів. По-друге, прозорість зміцнює довіру бенефіціарного власника серед акціонерів, співробітників та інших зацікавлених сторін. Варто також згадати про позитивний вплив на імідж та репутацію компанії, що сприяє залученню нових інвесторів та партнерів. Як приклад, можна згадати компанії, що успішно використовують прозорість як стратегічний інструмент. Наприклад, одна зі студійної компанії Disney публікує річні звіти, де детально висвітлюється фінансова діяльність, фінансові результати, плани та стратегія.

Відсутність прозорості може мати декілька негативних наслідків для бенефіціарного власника. Наприклад, відсутність постійного поновлення інформації може призвести до скорочення довіри та підозрілості з боку інвесторів і потенційних партнерів. Крім того, можуть виникнути правові ризики та проблеми, пов'язані з невиконанням вимог законодавства щодо звітності та прозорості [11].

Адекватне розкриття інформації та вимоги до звітності є вкрай важливими для пом'якшення несприятливих наслідків прийняття неправовірних рішень акціонерами і забезпечення точного ціноутворення цінних паперів. Крім того, інформація про структуру контрольного пакету акцій компанії та права голосу має вирішальне значення для врегулювання конфліктів між контрольними та меншоритарними інвесторами.

У той самий час розкриття інформації про бенефіціарного власника є важливим аспектом бізнесу та фінансів, оскільки воно сприяє про-

зорості, боротьбі з корупцією та фінансовими злочинами. Крім того, це запобігає використанню фінансових засобів для легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, адже за допомогою комплексних і складних структур власності можна приховати справжніх власників активів.

Крім того, розкриття бенефіціарного власника сприяє більш ефективному контролю влади та управління в юридичній особі. Компанії, які працюють в рамках закону та розкривають інформацію про своїх бенефіціарних власників, заслуговують на більшу довіру та підтримку банків, інвесторів та споживачів.

У країнах, де встановлені правила розкриття інформації про бенефіціарних власників, бізнес накопичує менше ризиків, оскільки законодавство забезпечує перевірку та уповноважених осіб, які збирають та перевіряють інформацію про власника. Це сприяє збільшенню прозорості і довіри в сфері бізнесу, що в свою чергу сприяє просуванню більш ефективної регуляторної політики та сприяє економічному розвитку.

Ще одним прикладом поєднання принципу прозорості та концепції бенефіціарного власника є державне управління, а саме – боротьба зі злочинністю, відмиванням грошей, фінансовими шахрайствами та корупцією на державному рівні. Такі дані дозволяють утримати в полі зору осіб, які зловживають своїм статусом та мають можливість приховувати свої фінансові дії. Розкриття інформації робить фінансову систему більш прозорою та дозволяє державі ефективніше контролювати бізнес-сферу та створювати рівні умови функціонування бізнеса. Коли інформація про власників доступна широкому загалу інвесторів та партнерів, це дозволяє забезпечити конкуренцію на ринку. Без розкриття даних про бенефіціарного власника, підприємства можуть намагатися скористатися нечесними практиками, щоб уникнути конкуренції та здобути неправомірну перевагу.

Окрім того, розкриття інформації про бенефіціарного власника сприяє зменшенню ризику фінансування тероризму, адже санкції проти фінансування терористичних організацій вимагають точної ідентифікації осіб та організацій, які здійснюють фінансові транзакції. Розкриття інформації про бенефіціарного власника допомагає установити походження та напрямки цих фінансових потоків, а тим самим заборонити фінансування терористичних дій.

Висновки. Принцип прозорості є одним із найважливіших принципів корпоративного управління. Розкриття інформації про бенефіціарного власника є необхідним кроком для забезпечення прозорості інформації та боротьби з фінансовими злочинами. Прозорість сприяє установленню походження та напрямку фінансових потоків, а також допомагає уникнути використання фінан-

сових засобів для легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом.

Розкриття інформації сприяє ефективному контролю та управлінню в компаніях. Це дозволяє забезпечити більшу довіру та підтримку банків, інвесторів та споживачів, оскільки компанії, які діють у рамках закону та розкривають дані про бенефіціарного власника, демонструють свою готовність працювати з високим рівнем прозорості. Крім того, прозорість сприяє боротьбі з корупцією та фінансовими шахрайствами.

Отже, захист прав інвесторів, боротьба зі злочинністю та корупцією, забезпечення прозорості фінансової системи – все це важливі аргументи на користь розкриття інформації про бенефіціарного власника. Ураховуючи ці фактори, встановлення принципу прозорості та ефективного контролю є важливою метою для стабільного, розвинутого та довірчого бізнес середовища.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Селезень П.О. Сучасне розуміння концепції бенефіціарного власника в міжнародних податкових відносинах: основні виклики. Альманах права. 2016. Випуск 7. С. 368–372.
2. C. Van der Elst and E.P.M. Vermeulen, Europe's Corporate Governance Green Paper: Do Institutional Investors Matter? Lex Research Topics in Corporate Law & Economics. 2011-2 Working Paper. URL: <http://ssrn.com/abstract=1860144>.
3. Commentaries on the articles of the model tax convention. URL: <https://www.oecd.org/berlin/publikationen/43324465.pdf>.
4. Articles of the OECD Model Tax Convention on Income and Capital. URL: <https://www.oecd.org/tax/treaties/47213736.pdf>.
5. Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version. URL: https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version-2014_mtc_cond-2014-en.
6. Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2014. Article 10. Dividends. URL: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version-2014/article-10-dividends_mtc_cond-2014-13-en#page1.
7. Beneficial Ownership in International Financing Structures by Jakob Bundgaard and Niels Winther-Sørensen. Reprinted from Tax Notes Int'l, May 19. 2008. P. 587. URL: https://corit-advisory.com/wp-content/uploads/2011/12/50TI0587-Bundgaard_Winther-Sorensen.pdf.
8. Klaus Vogel. Double Taxation Conventions. Kluwer Law International, 1997. P. 262–264.

9. Anti-Corruption Initiatives Beneficial Ownership. URL: https://www.opengovpartnership.org/wp-content/uploads/2019/05/Global-Report_Beneficial-Ownership.pdf.
10. Beneficial Ownership and Control. A Comparative Study – Disclosure, Information and Enforcement. URL: <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/5k4dkhwckbzv-en.pdf?expires=1700300416&id=id&accname=guest&checksum=24AA63860597F4A6B26FEF3218547B5D>.
11. Владимиров В.В., Бригінець О.О. Підходи до визначення бенефіціарного власника: проблеми правозастосування. Часопис Київського університету права. 2023. № 1. С. 83–86.

РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349-2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.57>

ВПЛИВ ПРАВОСВІДОМОСТІ НА ЕФЕКТИВНІСТЬ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН

Анатійчук В.В.,*асистент кафедри приватного права**юридичного факультету**Чернівецького національного**університету імені Юрія Федьковича,**кандидат юридичних наук, асистент*

ORCID: 0000-0002-8036-4351

Анатійчук В.В. Вплив правосвідомості на ефективність механізму правового регулювання трудових відносин.

У статті розкривається вплив правосвідомості на ефективність механізму правового регулювання трудових відносин. Констатується, що правосвідомість є універсальною формою дії механізму правового регулювання трудових відносин та фактором його ефективності. Правосвідомість активно впливає на елементи механізму правового регулювання трудових відносин, і відчуває такий вплив на собі. Підкреслюється, що правова свідомість відображає правові відносини між працівниками, роботодавцем у процесі трудової діяльності як внутрі підприємства, установи, організації так і за їх межами, включаючи соціальні зв'язки, де у сферу правової свідомості включаються особисті, соціально-економічні, політичні права, що істотно впливають на її змістовну складову.

Доводиться, що правосвідомість працівника і роботодавця формується під впливом економічних, соціальних умов. Правосвідомість є формою відображення суспільних явищ загалом і процесів, що відбуваються на підприємстві, установі, організації при виконанні трудової функції працівником, здійснення управлінських процесів роботодавцем через систему правових оцінок, поглядів, уявлень. Через правосвідомість відображається ставлення працівника до роботодавця, колективу, відбувається його оцінка з точки зору дієвості роботи підприємства, виплати належної заробітної плати, створення належних умов праці, її охорони та інших потреб працівника, його мотивації до праці.

Від рівня правосвідомості працівника і роботодавця залежить ефективність механізму пра-

вового регулювання трудових відносин в цілому, так і його стадій, оскільки процеси формування локальних правових норм і їх реалізація у фактичних відносинах не є можливими поза вольовою свідомою поведінкою суб'єктів трудових відносин. Резюмується, що з позицій трудового права правосвідомість можна розглядати через такі категорії, як оцінка, потреба, мотивація, навички, відношення до праці.

Робиться висновок, що правосвідомість сторін трудових відносин є тим функціональним суб'єктивним, оціночним чинником, що впливає на механізм правового регулювання трудових відносин з позицій забезпечення його ефективності, подальшого функціонування і розвитку з метою його відповідності сталим принципам трудового права як самостійної галузі і уявленням про справедливість.

Ключові слова: правосвідомість, мотивація, відношення до праці, ефективність, трудові відносини, працівник, роботодавець.

Anatiychuk V. The influence of legal awareness on the effectiveness of the mechanism of legal regulation of labor relations.

The article under studies reveals the impact of legal awareness on the mechanism of legal regulation of labor relations. It highlights that legal awareness is a universal form of action of the mechanism of legal regulation of labor relations and a factor of its effectiveness. Legal awareness actively influences the elements of the mechanism of legal regulation of labor relations, as well as experiences a similar effect on itself. The article points out that legal awareness reflects the legal

relations between employees and employers in the course of labor activity both within an enterprise (institution, organization) and beyond it, including social relations. Thereby, the scope of legal awareness includes personal, socio-economic and political rights that significantly affect its substantive component.

The article proves that legal awareness of an employee and an employer is formed under the influence of economic and social conditions. Legal awareness is a form of reflecting social phenomena and the processes taking place at an enterprise, institution or organization in the course of performing the employee's labor function, and the employer's management processes through a system of legal assessments, views and ideas. Legal awareness reflects the employee's attitude to the employer and the personnel, as well as assesses it in terms of the efficiency of the enterprise, payment of proper wages, creation of proper working conditions, its protection and other needs of the employee, and his or her motivation to work.

The effectiveness of the mechanism of legal regulation of labor relations in general and its stages in particular depend on the level of legal awareness of an employee and an employer, since the processes of formation of local legal norms and their implementation in actual relations are not possible without the volitional conscious behavior of the subjects of labor relations. The article summarizes that from the standpoint of labor law, legal awareness can be viewed through such categories as assessment, need, motivation, skills, and attitude to work.

The article concludes that legal awareness of the parties to labor relations is a functional subjective and evaluative factor, which affects the mechanism of legal regulation of labor relations from the standpoint of ensuring its efficiency, further functioning and development with a view to its compliance with the established principles of labor law as an independent branch and the concept of justice.

Key words: legal awareness, motivation, attitude to work, efficiency, labor relations, employee, employer.

Постановка проблеми. Основою здійснення різноманітних типів юридичної діяльності є її правове регулювання, від ефективності якого залежить як повсякденна діяльність певних суб'єктів, так і її якісний рівень [3, с. 1]. Відповідні зразки людської поведінки формуються виходячи з необхідності врегулювання нових суспільних відносин і не створюються кимось штучно, що й обумовлює їх ефективну реалізацію [3, с. 19].

Кожен раз, коли здійснюється перехід на відповідний рівень правового регулювання виникає необхідність організовувати діяльність і спілку-

вання по-новому в рамках відносин, що підлягають впорядкуванню. Вказаний процес здійснюється на рівні поведінки людей у їх суспільній свідомості, на рівні внутрішніх психологічних механізмів. Саме способи організації соціальної взаємодії стають підґрунтям для формування психологічних зв'язків та механізмів, що забезпечують дієвість правового регулювання.

У сфері трудових відносин психологічне життя працівників, роботодавців набуває своєрідних рис, а психологічні закономірності виступають у особливих проявах і поєднаннях. Механізм правового регулювання багато в чому залежить від природи трудових відносин його закономірностей формування. Така залежність прослідковується і щодо психологічних явищ і механізмів, за допомогою яких здійснюється таке регулювання. Дослідження процесів їх формування та розвитку може надати істотну допомогу у правильному розумінні характерних особливостей цих механізмів у системі правового регулювання трудових відносин. Відповідно, звернення до функціональної характеристики правосвідомості з позицій її взаємодії з механізмом правового регулювання трудових відносин є актуальним, оскільки саме у функціях можна виявити динамічну сторону правосвідомості сторін трудових відносин, її призначення у правовому регулюванні трудових відносин.

Мета дослідження полягає у розкритті суті правосвідомості та її впливу на ефективність механізму правового регулювання трудових відносин.

Аналіз наукових публікацій. На загально-теоретичному рівні над даною проблемою працювали такі українські вчені як: М.І. Козюбра, О.А. Лукашева, С.І. Максимов, Н.М. Оніщенко, О.В. Петришин, С.П. Погрібняк, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, Ю.М. Тодика, М.В. Цвік та інші вчені. Проте, у трудовому праві, на галузевому рівні, ця проблема не досліджувалася і, відповідно, не виявлявся вплив правосвідомості на правове регулювання трудових відносин.

Виклад основного матеріалу. Правове регулювання трудових відносин потребує наявності певного інструменту, за допомогою якого положення норми трудового права трансформуватимуться в реальний стан трудових відносин. Таким чином, нормативне врегулювання трудових відносин відбувається не лише завдяки існуванню безпосередньо норми трудового права, а й завдяки функціонуванню певного механізму, ... [7, с. 189] серед якого відповідне місце відводиться правовій свідомості.

Будь-яка реалізація правових норм, їх дія здійснюються у поведінці та діяльності людей. Діяльність – це спосіб існування і розвитку суспільства і людини, всебічний процес перетворення нею навколишнього середовища відповідно до її

потреб, мети і завдань. В системі діяльності з усіх її видів важливо виділити ключовий вид діяльності, який породжує всі інші види діяльності. Таким видом діяльності є саме трудова діяльність, в основі якої закладена праця, оскільки саме з її формуванням пов'язане становлення і розвиток самої людини як соціального суб'єкта (працівника) [1, с. 125]. Ніхто не буде заперечувати, що праця відіграла і відіграє велике значення у процесі формування самої людини: адже у процесі праці створюються не тільки матеріальні і духовні цінності, призначені для задоволення потреб самої людини-праці, суспільства і держави, але й розвиваються самі працівники, шляхом розкриття своїх здібностей, талантів, професійних навиків. Праця знаходить свій творчий характер у появі нових технологій, раціоналізаторських пропозицій, у високопродуктивних знаряддях праці тощо, що, в свою чергу, веде до розвитку відповідних потреб [1, с. 121-122]. Відповідно, людський фактор є одним із визначальних у механізмі правового регулювання суспільних відносин у сфері найманої праці, тому необхідно враховувати та вивчати механізми взаємодії працівників (людей), та навколишнього середовища. Тим більше, що в результаті праці працівник, завдяки своїм фізичним та розумовим здібностям цілеспрямовано і свідомо змінює навколишнє середовище для створення матеріальних цінностей і задоволення як своїх власних потреб так і потреб суспільства та держави.

Працівники включається у процес правового регулювання трудових відносин взаємодіючи один з одним і завдяки такій взаємодії об'єктивуються, стають реальністю заборони, дозволи, які містяться у нормах права централізованого і локального характеру.

Гарантії не забезпечують автоматичної реалізації трудових прав, оскільки у цьому процесі важливе значення відведено соціальному і психологічному механізму, що виступає як регулятор поведінки працівників, роботодавців їх трудової діяльності. Відповідно, розуміння взаємодії працівників і роботодавців у процесі трудової діяльності з об'єктивною дійсністю неможливе без розкриття психологічних закономірностей.

Попри психологічний аспект правосвідомості у механізмі правового регулювання трудових відносин, необхідно зауважити на її ідеологічний аспект, який «формується під впливом узагальнених, систематизованих знань, поглядів, концепцій щодо правової реальності. Поряд із цим правова реальність усвідомлюється не лише на рівні знань, теорій, а й існує на рівні емоцій, почуттів, настроїв, що свідчить про психологічну складову правової свідомості» [8, с. 346].

Правосвідомість є суб'єктивним явищем, зміст якого становлять: правові ідеї, цінності, поняття; суб'єктивне ставлення до чинного права як

феномену суспільного життя; уявлення людей про минуле чи бажане право; емоційні реакції на різноманітні правові явища та процеси, вчинки людей, особливо представників влади, та інші духовні елементи [2, с. 541]. Під впливом складових правової свідомості формуються установки на правову поведінку, здійснюється реалізація правових приписів [8, с. 346].

Правосвідомість є універсальною формою дії механізму правового регулювання трудових відносин, тобто є фактором його ефективності. Правосвідомість активно впливає на елементи механізму правового регулювання трудових відносин, і відчуває такий вплив на собі. На правосвідомість працівника впливає існуюча на підприємстві зокрема і в суспільстві загалом ціннісна система, що передбачена локальними актами підприємства, установи, організації так і законодавчими актами загалом (матеріальне, моральне заохочення, умови праці, професійне середовище, економічна, політична ситуації в країні тощо), яка впливає на правосвідомість працівника за допомогою інформації, тобто через соціально-психологічний механізм.

У механізмі правового регулювання трудових відносин правосвідомість проявляє себе досить активно, оскільки остання у механізмі характеризує певні процеси щодо забезпечення і функціонування мотивації, потреб, інтересів працівників і роботодавців, що відбуваються в результаті такого регулювання. Людина, відповідно працівник, є біосоціальною істотою, відповідно правосвідомість відображає навколишню правову дійсність, середовище через індивідуальність працівника, яка є складовою психологічного стану, професійного досвіду, комунікативних властивостей.

Правова свідомість відображає правові відносини між працівниками, роботодавцем у процесі трудової діяльності як в нутрі підприємства, установи, організації так і за їх межами, включаючи соціальні зв'язки, де у сферу правової свідомості включаються особисті, соціально-економічні, політичні права, що істотно впливають на її змістовну складову.

Якщо брати до уваги загалом усі форми індивідуальної та суспільної свідомості, то можна зауважити, що вони істотно взаємообумовлені. Тобто немає такої форми свідомості яка б була нейтральна одна до одної. Однак у механізмі правового регулювання трудових відносин визначальною формою свідомості є правова, оскільки об'єктом відображення механізму є, насамперед, явища правової дійсності. Постає питання, у яких основних напрямках може виражатися зв'язок права з правовою свідомістю у механізмі правового регулювання трудових відносин? Такий зв'язок, на нашу думку, може виражатися у таких напрямках як:

- Психологічний аспект, який є одним з необхідних сторін соціального. Суспільні відносини, перш ніж зазнати правового регулювання, повинні отримати адекватне вираження у правових приписах. Це повною мірою відноситься до психологічних аспектів, оскільки їх відображення та оцінка у змісті правових норм є необхідною умовою соціальної виправданості, дієвості та ефективності таких норм. У праві вони отримують визнання та схвалення як соціальні цінності або навпаки, як небажані явища, котрі необхідно усунути.

- Процес прийняття локальних правових норм має психологічну характеристику (асpekt). Прийняттю локальних правових норм на підприємствах, установах, організаціях завжди передують соціальні потреби працівників і роботодавця, що відображаються у їх правосвідомості. Результатом такого відображення є усвідомлення ними таких потреб як власних так і суспільних інтересів, оцінка можливих наслідків прийняття локальних правових норм, їх співвідношення з метою і завданнями, що стоять перед працівниками і роботодавцями. Ці процеси відбуваються у трудовому колективі, їх думці, відносинах між собою, переконаннях та в інших соціально-психологічних явищах, які активно впливають на прийняття локальних норм. Правосвідомість опосередковує правотворчу діяльність на підприємстві як на рівні індивідуальної свідомості окремого працівника чи роботодавця так і на рівні колективної правосвідомості. Вплив правової свідомості на прийняття правових актів локального характеру постійно зростає. Так, прийняттю колективного договору на підприємствах, установах, організаціях передують колективні обговорення його проекту, пропозиції трудового колективу. Відповідно, можна констатувати, що формування правових норм локального характеру носить не тільки юридичний, але й психологічний характер.

- За допомогою правосвідомості здійснюється оцінка локальних правових актів на підприємствах, установах, організаціях у цілому та окремих їх правових норм з метою дотримання, застосування та використання сторонами трудових відносин. У найпростіших формах оцінка локальних норм відбувається через спілкування працівників між собою так і між працівниками і роботодавцем. Тут сприймаються правозастосовні дії роботодавців як керівних осіб, події та дії, що мають юридичне значення та наслідки для підприємства, установи, організації так і працівників чи окремого працівника, правомірна та протиправна їх поведінка, використання працівниками і роботодавцями наданих централізованими і локальними актами суб'єктивних прав, зловживання ними тощо. При цьому вони розглядаються як результати або передумови дії окремих норм права чи права загалом.

- Ставлення працівників і роботодавців до локальних норм є складним ставленням дії та протидії їх нормам: їх прийняття чи ігнорування, порушення чи виконання. Процес пізнання локальних норм сторонами трудових відносин, особливо у зв'язку з необхідністю використання чи застосування локальних норм, породжує потребу з'ясування їх змісту та сенсу прийняття в цілому.

- Психологічні явища, що належать до суб'єктивної сторони поведінки працівника і, відповідно, роботодавця у сфері правового регулювання трудових відносин, піддаються в більшості випадків правовій оцінці і тягнуть за собою цілком відповідні юридичні наслідки. Так, якщо проаналізувати зміст КЗпП України, то можна виявити їхню насиченість психологічною термінологією. До прикладу такі поняття як: «психологічний тиск» (ст. 2-2 КЗпП України); «винними протиправними діями (бездіяльністю) працівника» (ст. 130 КЗпП України); «дисциплінарний вплив» (ст. 140 КЗпП України); «ступінь тяжкості вчиненого проступку» (ст. 149 КЗпП України); «умисне знищення» (ст. 149 КЗпП України) та інші, відображають психологічну сторону трудових відносин та відіграють вагомую роль у соціально-правовій оцінці конкретних правомірних чи протиправних форм поведінки працівника, роботодавця та їх юридичних наслідків.

- Право взаємодіє з правосвідомістю в процесі правової соціалізації яка є необхідним аспектом загальної соціалізації особистості.

Весь процес соціалізації, за твердженням Піаже, пов'язаний із виробленням типових соціальних реакцій і форм активності, яке забезпечує майбутню взаємодію і взаєморозуміння в суспільстві [6, с. 152]

... «У світовій науковій думці характерне надзвичайне розмаїття теоретичних підходів до розгляду процесів соціалізації, особистості та її структури. Загалом у розмаїтті класичних теорій можна виділити два основних підходи: в рамках суб'єктно-об'єктного підходу (Е.Дюркгейм, Т.Парсонс, З.Фрейд, Г.Тард та інші) особистості відводиться роль об'єкта по відношенню до суспільства; в рамках суб'єктно-суб'єктного підходу (Н.Смелзер, Дж.Г.Мід, Ч.-Х.Кулі, Е.Фромм, Д.Д'юї та інші) особистість розглядається як активний суб'єкт процесу соціалізації» [6,с.153]

Соціалізація це багатогранний процес входження індивіда в соціальне середовище, що передбачає його соціальне пізнання, комунікацію, засвоєння соціального досвіду, життєвих цінностей та їх орієнтації, що в цілому забезпечують адаптацію та соціальну активність особистості. З точки зору права соціалізація особистості передбачає включення її у ціннісно-нормативну систему, яка охороняється правом. Ця ціннісно-нормативна система становить основу правосвідомості індивіда.

З позицій трудового права правова соціалізація пов'язана з формуванням і модифікацією властивостей і якостей працівника, а також механізмів саморегуляції його поведінки, необхідної для його адаптації до специфіки трудової діяльності та взаємовідносин між персоналом підприємства та для забезпечення його мотивації в процесі реалізації права на працю. У процесі правової соціалізації завжди реалізуються функції трудового права: соціальна і виробнича.

Змістом трудової соціалізації є засвоєння працівником соціальних цінностей; системи діючих правових норм, локальних актів, що діють на підприємстві, засвоєння нових знань, професійних навиків, необхідних для виконання трудової функції, соціальної адаптації в трудовому середовищі та взаємодії в ньому; наявності елементів правової культури. Переконавання, ціннісні орієнтації працівника набуті у процесі трудової соціалізації, є найважливішими передумовами ефективного правового регулювання трудових відносин. У свою чергу, правове регулювання трудових відносин впливає на формування працівника як особистості, його творчого потенціалу, сприяє його трудовій соціалізації.

Правосвідомість працівника і роботодавця формується під впливом економічних, соціальних умов. Правосвідомість є формою відображення суспільних явищ загалом і процесів, що відбуваються на підприємстві, установі, організації при виконанні трудової функції працівником, здійснення управлінських процесів роботодавцем через систему правових оцінок, поглядів, уявлень. Через правосвідомість відображається ставлення працівника до роботодавця, колективу, відбувається його оцінка з точки зору дієвості роботи підприємства, виплати належної заробітної плати, створення належних умов праці, її охорони та інших потреб працівника, його мотивації до праці тощо. Правосвідомість роботодавця загалом і працівників зокрема впливає на процес створення та впровадження на підприємстві локальних норм права. Саме через систему оцінок, переконань, мотивації до праці, творчого потенціалу роботодавця і працівника формуються критерії ефективності правового регулювання трудових відносин. Від рівня правосвідомості працівника і роботодавця залежить ефективність механізму правового регулювання трудових відносин в цілому, так і його стадій, оскільки процеси формування локальних правових норм і їх реалізація у фактичних відносинах не є можливими поза вольовою свідомою поведінкою суб'єктів трудових відносин.

З позицій трудового права правосвідомість можна розглядати через такі категорії, як оцінка, (оскільки праця є оціночною діяльністю без якої неможлива продуктивна і якісна робота) потреба, мотивація, навички, відношення до праці тощо. «Потреба в праці відноситься до числа голов-

них у системі відносин особистості, тому за своїм призначенням праця є тією потребою людини, яка здатна задовольнити всі запити та інтереси як окремої людини, суспільства так і держави. Але й сама праця може проявлятися в якості мотиву і виступати як об'єкт потреби. Необхідно зазначити, що потреба в праці зумовлює в собі й інші потреби, що впливають з участі в трудових правовідносинах: виконання роботи за відповідною професією, спеціальністю, кваліфікацією; потребу у просуванні по службі; потребу в оплаті праці відповідно до її складності та умов виконуваної роботи, професійно-ділових якостей працівника (ст.94 КЗпП України); потребу у відпочинку, шляхом надання перерв для відпочинку, вихідних днів, святкових і неробочих днів, щорічних відпусток (ст.ст. 66, 67, 73, 74 КЗпП України); потребу в охороні праці (ст. ст. 153-173 КЗпП України); потребу в отриманні додаткових порівняно з законодавством трудових і соціально-побутових пільг (ст. 9-1 КЗпП України). Крім того є потреба у визнанні, самоствердженні, в повазі, у відповідному статусі, тобто у соціальних і моральних потребах. Всі ці потреби мають безпосереднє відношення до проблеми мотивації праці» [, с. 132-133]. «Мотивація праці впливає на свідомість працівника, хоча має на меті покращення праці і її результатів, покращення виконання делегованих їм обов'язків. Тому ніякі форми мотивації праці не породжують додаткових прав у роботодавця, зокрема вимагати від працівника якоїсь зверх можливої віддачі у праці. Через свідомість працівника мотивація впливає на працю і її результати, але ніяких додаткових обов'язків у працівника не виникає» [4, с. 60]. Відповідно, можна констатувати, що мотивація трудової діяльності виступає стимулом трудової активності як працівника так і роботодавця.

Відомо, що рушійну силу будь-якого виробництва утворюють навички в поєднанні з фізичними можливостями працівників і їх професійні здібності, що досягаються в процесі роботи і професійного навчання. Так Закон «Про професійний розвиток працівників» (ст.1) визначає професійне навчання працівників як «процес цілеспрямованого формування у працівників спеціальних знань, розвиток необхідних навичок та вмінь, що дають змогу підвищувати продуктивність праці, максимально якісно виконувати функціональні обов'язки, освоювати нові види професійної діяльності, що включає первинну професійну підготовку, перепідготовку і підвищення кваліфікації працівників відповідно до потреб виробництва» [5]

Проте результати роботи працівника залежать не тільки від його фізичних можливостей та рівня професійних здібностей, але й від його відношення до праці. Відношення до праці, як підкреслює Н.Д. Гетьманцева, є складним соціальним явищем, що уособлює в себе єдність трьох елементів: 1) трудові мотиви і орієнтацію трудо-

вої поведінки, що складає в сукупності мотивацію самої праці; 2) активність трудової поведінки працівника; 3) оцінку працівником трудових операцій (роботи). Зміст і призначення мотивів праці – це свідоме проникнення у сутність людини, її сенс життя, звички, потреби, мотиви, поведінку. Трудова активність працівника виявляється в таких формах поведінки, як: виконання норм виробітку, якісні і кількісні показники в роботі, ініціативність, дисциплінованість тощо. І оціночний елемент ставлення працівника до праці, без якого неможлива продуктивна і якісна робота. В результаті відношення до праці змінюється становище самого працівника, його соціальні якості, тому соціальна сутність праці розкривається також у категорії «характер праці» [1, с. 127-128]

Отже, правосвідомість наділяючись певними характерними ознаками є фундаментальною основою механізму правового регулювання трудових відносин, що визначає внутрішню регуляцію поведінки працівника і роботодавця в сфері найманої праці та дозволяє суб'єктам трудових відносин усвідомлювати навколишні соціально-правові явища загалом і співвідносити їх з розпорядженнями та вимогами, що діють на підприємстві, установі, організації і, відповідно, приймати правомірні чи протиправні форми поведінки у тих чи інших юридично значимих ситуаціях.

Висновки. Правосвідомість сторін трудових відносин є тим функціональним суб'єктивним, оціночним чинником, що впливає на механізм правового регулювання трудових відносин з позицій забезпечення його ефективності, подальшого функціонування і розвитку з метою його відповідності сталим принципам трудового права як самостійної галузі і уявленням про справедливість.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гетьманцева Н.Д. Правове регулювання трудових відносин в сучасних умовах господарювання: дис. докт юрид. наук: трудове право; право соціального забезпечення. К. 2016. 481 с.
2. Загальна теорія держави і права: підручник / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко [та ін.] ; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Х.: Право, 2009. 584 с
3. Куракін О.М. Механізм правового регулювання: теоретико-правова модель. Автореф. дис. ...докт. юрид. наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Харківський нац. ун-т внутрішніх справ Харків, 2016. 40 с.
4. Про професійний розвиток працівників: Закон України від 12 січня 2012 року № 4312-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4312-17#Text>.
5. Процевський О.І. Методологічні засади трудового права: монографія. Х.: ХНАДУ, 2014. 260с.
6. Рюль В.І. Дослідження феномену соціалізації в наукових концепціях розвитку особистості. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Педагогіка, соціальна робота». Випуск 23. С. 150-154.
7. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/6420/1/%D0%94%D0%9E%D0%A1%D0%9B%D0%86%D0%94%D0%96%D0%95%D0%9E%D0%A6%D0%86%D0%90%D0%9B%D0%86%D0%97%D0%A6%D0%86%D0%87.pdf>.
8. Сімутіна Я.В. Щодо механізму правового регулювання трудових відносин у сучасних умовах. *Часопис Київського університету права*. 2015. № 3. С. 188-192. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2015_3_46.
9. Тарахонич Т.І. Правосвідомість та її місце в механізмі правового впливу. *Альманах права*. Правовий світогляд: людина і право. Випуск 5. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2014. С. 344-349.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.58>

ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВІЙНИ

Вапнярчук Н.М.,*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник**Науково-дослідного інституту державного будівництва
та місцевого самоврядування**Національної академії правових наук України*

Вапнярчук Н.М. Питання правового забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах в Україні в умовах війни.

У статті розглянуто актуальні питання правового забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах в Україні, зокрема в умовах воєнного стану. Зазначено, що в основі українського законодавства, що регулює питання гендерної рівності у трудових правовідносинах лежать міжнародно-правові документи, в яких визначено підходи до становлення рівних гендерних прав. Зокрема, вітчизняну нормативно-правову базу з питань гендерної рівності у трудових правовідносинах складають: Конституція України, Кодекс законів про працю України, закони України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», «Про зайнятість населення», «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», «Про оплату праці», «Про відпустки», «Про охорону праці» та інші, а також постанови Кабінету Міністрів України та укази Президента України у цій сфері. Зроблено висновок, що для досягнення гендерної рівності в Україні необхідно не тільки закріпити принцип рівності шляхом прийняття відповідних норм законодавства, а й створити ефективний механізм реалізації цих норм. Оскільки формування дієвого організаційного механізму забезпечення реалізації гендерної політики, тобто ефективної політики рівних прав та можливостей для жінок і чоловіків, є обов'язковою умовою для діяльності демократичної незалежної правової держави, розвитку усвідомленого громадянського суспільства та перспективи європейської інтеграції. Констатовано, що міжнародні організації й сьогодні наголошують на актуальності гендерної проблематики в Україні, незважаючи на наявність міжнародних і національних нормативно-правових актів, покликаних вирішувати проблеми гендерної нерівності на ринку праці. Брак послідовності, системності та злагодженості спільних зусиль державних інституцій і організацій громадянського суспільства перешкоджає досягненню значних зрушень у подоланні гендерної нерівності. Встановлено,

що сьогодні в умовах повномасштабної війни державою вже робляться певні кроки у цьому напрямку, які спрямовані, насамперед, на те, щоб адаптувати до сьогодення сферу праці та трудові відносини. Зокрема, українські органи влади спільно з громадськими організаціями та міжнародними партнерами активізували роботу щодо розбудови системи реагування та протидії будь-якому виду насильства, допомоги постраждалим унаслідок війни та забезпечення рівних можливостей жінок та чоловіків.

Ключові слова: гендерна нерівність, ринок праці, трудові правовідносини, працівники, держава, війна, національне законодавство, міжнародно-правові документи.

Vapnyarchuk N.M. The issue of legal provision of gender equality in labor relations in Ukraine during the war.

The article deals with current issues of legal provision of gender equality in labor relations in Ukraine, in particular, in the conditions of martial law. It is noted that the basis of Ukrainian legislation regulating the issue of gender equality in labor relations is international legal documents, which define approaches to the establishment of equal gender rights. In particular, the national legal framework on issues of gender equality in labor relations consists of: the Constitution of Ukraine, the Code of Labor Laws of Ukraine, laws of Ukraine "On ensuring equal rights and opportunities of women and men", "On employment of the population", "On the principles of prevention and countering discrimination in Ukraine", "On wages", "On holidays", "On labor protection" and others, as well as resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine and decrees of the President of Ukraine in this area. It was concluded that in order to achieve gender equality in Ukraine, it is necessary not only to establish the principle of equality by adopting the relevant legal norms, but also to create an effective mechanism for the implementation of these norms. Since the formation of an effective organizational mechanism for ensuring the implementation of

gender policy, that is, an effective policy of equal rights and opportunities for women and men, is a mandatory condition for the operation of a democratic independent legal state, the development of an informed civil society and the perspective of European integration. It was established that even today international organizations emphasize the relevance of gender issues in Ukraine, despite the presence of international and national legal acts designed to solve the problems of gender inequality in the labor market. The lack of consistency, systematicity and coordination of joint efforts of state institutions and civil society organizations prevents the achievement of significant changes in overcoming gender inequality. It has been established that today, in the conditions of a full-scale war, the state is already taking certain steps in this direction, which are aimed, first of all, at adapting the sphere of work and labor relations to the present. In particular, the Ukrainian authorities, together with public organizations and international partners, intensified work on building a system for responding to and countering any type of violence, helping victims of war and ensuring equal opportunities for women and men.

Key words: gender inequality, labor market, labor relations, workers, state, war, national legislation, international legal documents.

Постановка проблеми. Для кожної людини, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. Відповідно до ст. 24 Конституції України громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Це означає що одним із основних завдань нашої держави є забезпечення рівності громадян у всіх суспільних відносинах, зокрема у трудових. Забезпечення гендерної рівності є дуже важливим елементом розвитку сучасної демократичної держави, особливо сьогодні, коли в Україні триває війна з російським агресором. Тому наша держава повинна потурбуватися не тільки про закріплення цього принципу на законодавчому рівні, а й про механізми забезпечення його на місцях та варіанти захисту для громадян у разі його порушення. Оскільки не зважаючи на існуючі законодавчі акти, як міжнародні, так і національні, залишаються питання, які не врегульовані та потребують свого вирішення. Зокрема, для жінок, як і раніше, існують реальні перепони в багатьох сферах, зокрема на ринку праці, де їх частка у високооплачуваних секторах невинно скорочується. Жінки слабше представлені на керівних посадах і серед тих, хто приймає політичні та управлінські рішення. І хоча наявність гендерної дискримінації визнається більшістю експертів, політиків та серйозно обговорюється науковцями, багато її форм і проявів залишаються в тіні.

Питання гендерної нерівності (особливо на ринку праці) потребують особливої уваги в контексті європейської інтеграції України. Тому вкрай важливо, щоб гендерна складова стала частиною Плану відновлення після перемоги України.

Стан дослідження. Питання пов'язані з дослідженням гендерної рівності у трудових правовідносинах розглядали у своїх працях О. Антон, Н. Болотіна, В. Бурак, М. Венедіктова, І. Ветухова, О. Гаврилюк, В. Жернаков, М. Іншин, В. Кононенко, Д. Кравцов, Т. Красюк, О. Процевський, О. Середа, С. Сільченко, А. Слюсар, О. Чорноус, В. Юровська, Г. Яковлева, О. Яковлев, О. Ярошенко та ін.

Мета статті полягає в дослідженні актуальних питань правового забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах в Україні. Оскільки невирішеність проблем, пов'язаних з дотриманням гендерної рівності у трудових правовідносинах, викликає потребу в подальших дослідженнях цього питання з метою подолання гендерної нерівності та посилення правового захисту від гендерної дискримінації особливо в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. В основі українського законодавства, що регулює питання гендерної рівності у трудових правовідносинах лежать міжнародні документи, такі як Статут ООН і Статут Міжнародного Суду від 26.06.1945, Загальна декларація прав людини від 10.12.1948, Європейська соціальна хартія (переглянута) Ради Європи від 03.05.1996, а також Конвенції МОП №100 «Про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності» від 29.06.1951, «Про політичні права жінок» від 20.12.1952, №103 «Про охорону материнства» від 28.06.1952, №111 «Про дискримінацію в галузі праці та занять» від 25.06.1958, №156 «Про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками» від 23.06.1981 та ін. Також було підписано Угоду про Асоціацію між Україною та Європейським Союзом (2014), відповідно до якої держава взяла на себе зобов'язання щодо надання гарантій забезпечення рівних можливостей для чоловіків і жінок під час здобуття ними освіти та працевлаштування.

Визначені в актах міжнародного законодавства підходи до становлення рівних гендерних прав дали поштовх для прийняття актів національного законодавства щодо регулювання цих питань та закріплення принципу гендерної рівності в середині країни, вимагаючи подальшого розвитку внутрішньої нормативно-правової бази. Так, до вітчизняної нормативно-правової бази з питань гендерної рівності у трудових правовідносинах на сьогоднішній день ми можемо віднести: Конституцію України від 28.06.1996, Кодекс законів про працю України від 10.12.1971, за-

кони України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005, «Про зайнятість населення» від 05.07.2012, «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012. До підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах слід віднести: постанови Кабінету Міністрів України «Питання проведення гендерно-правової експертизи» від 28.11.2018, «Про консультативно-дорадчий орган з питань сім'ї, гендерної рівності, демографічного розвитку, запобігання та протидії домашньому насильству та протидії торгівлі людьми» від 05.09.2007, «Про затвердження Державної соціальної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року» від 11.04.2018 та укази Президента України «Про підвищення соціального статусу жінок в Україні» від 25.04.2001, «Про вдосконалення роботи центральних і місцевих органів виконавчої влади щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 26.07.2005, «Про Національну стратегію у сфері прав людини» від 24.03.2021, «Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року» від 30.09.2019.

Отже, основні засади забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах закріплені в Конституції України, зокрема ст. 24 проголошується, що «громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» [1] та надалі розширені в законах та підзаконних нормативно-правових актах України.

Так, відповідно до ст. 2¹ Кодексу законів про працю України «забороняється будь-яка дискримінація у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, гендерної ідентичності, сексуальної орієнтації, етнічного, соціального та іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ/СНІД, сімейного та майнового стану, сімейних обов'язків, місця проживання, членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, участі у страйку, звернення або наміру звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їх прав, за мовними або іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання» [2].

Окрема глава (XII) КЗпП України присвячена праці жінок, зокрема встановлено заборону за-

стосування праці жінок на важких роботах і на роботах зі шкідливими або небезпечними умовами праці, а також залучення жінок до підймання та переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми (ст. 174); встановлено обмеження праці жінок на роботах у нічний час, визначено пільги для вагітних жінок та жінок, які мають дітей. Зафіксовано право на відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами і для догляду за дитиною, перерви для годування дитини. Також надано гарантії під час прийняття на роботу та щодо заборони звільнення вагітних жінок і жінок, котрі мають дітей (статті 175-186); покладено обов'язок на власника на прохання жінки установити їй неповний робочий день чи тиждень. Проте слід зауважити, що у зв'язку з військовою агресією росії, в Україні Указом Президента України від 24.02.2022 № 64/2022 було введено правовий режим воєнного стану, який також вплинув на характер трудових відносин, в тому числі й з жінками. Так, Законом України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15.03.2022 № 2136-IX [3] були внесені зміни щодо праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, а також на підземних роботах, де у ч. 1 ст. 9 дозволяється залучати жінок до таких робіт за їх згодою, але є певні винятки – це окрема категорія жінок, а саме: вагітні та ті, які мають дитину віком до 1 року. Також ч. 2 ст. 9 Закону визначає, що: «Працівники, які мають дітей (крім випадків, визначених статтею 8 цього Закону, тобто вагітні жінки і жінки, які мають дитину віком до одного року, особи з інвалідністю, яким за медичними рекомендаціями протипоказана така робота), у період дії воєнного стану можуть залучатися за їхньою згодою до нічних і надурочних робіт, робіт у вихідні, святкові і неробочі дні, направлятися у відрядження». Отже з вищевикладеного можемо зробити висновок, що відповідний Закон розширює види робіт на які можуть залучатися жінки, але однією з умов є їх згода на це.

Також на розвиток указаних вище міжнародних документів та положень Конституції України було прийнято Закон «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» [4], основна мета якого «досягнення паритетного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, ліквідації дискримінації за ознакою статі та застосування спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України». Щодо трудових відносин, то в цьому Законі визначено принцип рівності жінок та чоловіків у працевлаштуванні, підвищення кваліфікації,

просуванні у кар'єрі, отриманні однакової оплати праці, якщо вони знаходяться на рівнозначних посадах, та мають однакову кваліфікацію та ін. Зокрема, передбачено рівну можливість як жінок так і чоловіків щодо суміщення сімейних обов'язків з роботою; визначено рівність чоловіків і жінок у здійсненні підприємницької діяльності; встановлена заборона щодо оголошення роботодавцями вакансій із зазначенням статі, за винятком, якщо специфічної роботи; зазначено обов'язки роботодавців створити гідні умови при працевлаштуванні чоловіків і жінок та під час перебування ними у трудових правовідносинах, у яких буде панувати рівність та не буде місця дискримінації та надати їм можливість працювати відповідно до своєї кваліфікації з відповідної оплатою праці та пакетом соціальних послуг.

Наступним за своєю важливістю у сфері забезпечення гендерної рівності у трудових відносинах став Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» [5], який визначає організаційно-правові основи щодо недопущення дискримінації з метою забезпечення рівних можливостей для реалізації прав і свобод людини і громадянина. Є й інші закони України, які можна вважати спеціальними, щодо закріплення рівності жінок і чоловіків у трудових правовідносинах, наприклад, «Про зайнятість населення» від 05.07.2012, «Про оплату праці» від 24.03.1995, «Про відпустки» від 15.11.1996, «Про охорону праці» від 14.10.1992 та ін.

Водночас для досягнення гендерної рівності в Україні необхідно не тільки закріпити принцип рівності шляхом прийняття відповідних норм законодавства, а й створити ефективний механізм реалізації цих норм. Як зазначає Ю. М. Тодика, недостатньо мати матеріальні норми, розвинену систему законодавства, а потрібні чіткі механізми їх втілення в життя [6, с. 336-337]. Оскільки формування дієвого організаційного механізму забезпечення реалізації гендерної політики, тобто ефективної політики рівних прав та можливості для жінок і чоловіків, є обов'язковою умовою для діяльності демократичної незалежної правової держави, розвитку усвідомленого громадянського суспільства та перспективи європейської інтеграції.

Міжнародні організації і сьогодні наголошують на актуальності гендерної проблематики в Україні, незважаючи на наявність міжнародних і національних нормативно-правових актів, покликаних вирішувати проблеми гендерної нерівності на ринку праці. Брак послідовності, системності та злагодженості спільних зусиль державних інституцій і організацій громадянського суспільства перешкоджає досягненню значних зрушень у подоланні гендерної нерівності [7]. Зокрема, згідно з Global Gender Gap Report, який щороку випускає World Economic Forum, гендерний роз-

рив за 2022 р. в Україні становив 29 %. Це означає, якщо чоловік заробляє 100 грн, то за аналогічну роботу жінка такого самого рівня компетенцій та освіти отримує лише 71 грн. В індексі гендерного розриву Україна перебуває на 81-му місці зі 147 досліджуваних країн. Дослідження також свідчить, що в Україні цей показник минулого року погіршився на 0,7 % [8].

Гендерна нерівність у соціально-трудових відносинах за ознакою статі виявляється, здебільшого, через нерівні можливості отримання професійної освіти, підвищення кваліфікації та перепідготовки, зокрема отримання практичного досвіду; необґрунтовану різницю в оплаті праці та можливостях кар'єрного зростання між чоловіками та жінками; а також у безпідставних відмінностях в умовах праці та організації робочого часу, вимогах до найму на роботу. У воєнний час така тенденція значно погіршилась, оскільки на тлі воєнних дій і значного зростання кількості та складності побутових питань (зокрема відсутності електричної енергії, води, зв'язку, руйнації житла тощо) жінки змушені віддавати перевагу справам, що пов'язані із виживанням домогосподарств, а це часто призводить до відмови від власної кар'єри та інших способів самореалізації. Зазначене стосується передусім тих сімей, які залишилися в Україні й в яких чоловіки мобілізовані, загинули чи отримали тяжкі травми.

Що стосується оплати праці, то в Україні, згідно з даними Державної служби статистики, протягом 2022 р. середньомісячна заробітна плата зросла проти показника 2021 р. на 6,1 % – з 14 016 грн до 14 859 грн. Найбільшого рівня середньомісячна зарплата досягла за підсумками IV кварталу – 16 477 грн. У зв'язку з воєнними діями, Державна служба статистики не має можливості проводити відповідні обстеження. Між тим, у 2021 р. у жінок середньомісячна заробітна плата була на 18,4 % нижча, ніж відповідний показник у чоловіків (13802 грн – у жінок і 16912 грн – у чоловіків). Така ситуація спостерігається в більшості видів економічної діяльності. Також, зберігається проблема безробіття серед жінок. За даними Державної служби зайнятості України (ДСЗУ), станом на 01 квітня 2023 р., мали статус офіційно зареєстрованого безробітного 137,3 тис осіб. З них чоловіки становили 28 %, жінки – 72 % [9].

Водночас слід зазначити, що сьогодні в умовах воєнного стану державою робляться певні кроки стосовно питань боротьби з дискримінацією працівника. Так, 12 травня 2022 р. було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту прав працівників» за № 2253-IX (набув чинності 27.05.2022) [10], який розроблено з метою посилення захисту прав працівників внаслідок реалізації домовленостей, передбачених

Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (ратифіковано із заявою Законом № 1678-VII від 16.09.2014), імплементації окремих положень актів законодавства ЄС, міжнародно-правових актів Міжнародної організації праці. Законом внесено зміни до деяких законодавчих актів України, зокрема Кодексу законів про працю України, Законів України «Про рекламу», «Про зайнятість населення» та ін. Так, зміни спрямовані на посилення захисту прав працівників щодо питань недопущення дискримінації у сфері трудових правовідносин, а саме: (а) визначено, що є необґрунтованою відмовою у прийнятті на роботу. Зокрема, забороняється необґрунтована відмова у прийнятті на роботу, тобто відмова без будь-яких мотивів або з підстав, що не стосуються кваліфікації чи професійних якостей працівника, або з підстав, не передбачених законом; (б) визначено, що не вважається дискримінацією у сфері праці: встановлені КЗпП та іншими законами дії, а також обмеження прав працівників, що залежать від властивих певному виду робіт вимог (щодо віку, освіти, стану здоров'я, статі) чи обумовлені необхідністю посиленого соціального та правового захисту деяких категорій осіб. Особам, які зазнали дискримінації, надають право звернутись до суду із заявою про відновлення порушених прав, відшкодування матеріальної та моральної шкоди; (в) врегульовано окремі питання щодо недопущення дискримінації в оголошеннях з працевлаштування. Забороняється в рекламі про вакансії висувати вимоги за ознаками раси, кольору шкіри, віку, статі, стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ/СНІД, сексуальної орієнтації, політичних, релігійних та інших переконань, членства у професійних спілках або інших громадських об'єднаннях, етнічного та соціального походження, сімейного та майнового стану, місця проживання, за мовними та іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання.

Також Законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» від 01.07.2022 № 2352-IX [11] доповнили статтю 23 КЗпП України нормою, що роботодавець зобов'язаний інформувати працівників, які працюють за строковим трудовим договором, про вакансії, що відповідають їх кваліфікації та передбачають можливість укладення безстрокового трудового договору, а також забезпечувати рівні можливості таких працівників для його укладення.

Ці зміни насамперед спрямовані насамперед на те, щоб адаптувати до сьогодення сферу праці та трудові відносини. Переконані, прийняття цих законодавчих актів сприятиме приведенню

вітчизняного законодавства у відповідність до законодавства ЄС, практики МОП та матиме позитивний вплив на ринкове середовище.

Отже, можемо констатувати, що вже сьогодні в умовах повномасштабної війни українські органи влади спільно з громадськими організаціями та міжнародними партнерами вже активізували роботу щодо розбудови системи реагування та протидії будь-якому виду насильства, допомоги постраждалим унаслідок війни та забезпечення рівних можливостей жінок та чоловіків, зокрема: набули чинності закони щодо протидії дискримінації за ознакою статі в рекламі, а також щодо рівних можливостей матері й батька, які є військовослужбовцями, на догляд за дитиною в особливий період; ухвалено Державну стратегію забезпечення рівних прав і можливостей жінок та чоловіків до 2030 року та операційний план з її реалізації до 2024 року; на виконання Державної стратегії забезпечення рівних прав і можливостей жінок та чоловіків до 2030 року ухвалено Стратегію впровадження гендерної рівності у сфері освіти до 2030 року та операційний план її реалізації до 2024 року; розпочато проєкт групових занять з психологічної підтримки жінок та дівчат «Тримайся, сестер», що реалізується ГО «Жіночий ветеранський рух» у межах проєкту ООН Жінки «Трансформаційні підходи для досягнення гендерної рівності в Україні»; запущено проєкт «Women for Ukraine» для допомоги українкам, які втратили роботу і/або дохід внаслідок війни, знайти нові можливості для працевлаштування та професійного розвитку [12].

Висновки. Дослідивши актуальні питання правового забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах в Україні, зокрема в умовах воєнного стану, було зроблено наступні висновки.

Зазначено, що в основі українського законодавства, що регулює питання гендерної рівності у трудових правовідносинах лежать міжнародно-правові документи, в яких визначено підходи до становлення рівних гендерних прав. Вітчизняну нормативно-правову базу з питань гендерної рівності у трудових правовідносинах складають: Конституцію України, Кодекс законів про працю України, закони України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», «Про зайнятість населення», «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», «Про оплату праці», «Про відпустки», «Про охорону праці» та інші, а також постанови Кабінету Міністрів України та укази Президента України у цій сфері.

Зроблено висновок, що для досягнення гендерної рівності в Україні необхідно не тільки закріпити принцип рівності шляхом прийняття відповідних норм законодавства, а й створити ефективний механізм реалізації цих норм. Оскільки формування дієвого організаційного

механізму забезпечення реалізації гендерної політики, тобто ефективної політики рівних прав та можливості для жінок і чоловіків, є обов'язковою умовою для діяльності демократичної незалежної правової держави, розвитку усвідомленого громадянського суспільства та перспективи європейської інтеграції.

Констатовано, що міжнародні організації й сьогодні наголошують на актуальності гендерної проблематики в Україні, незважаючи на наявність міжнародних і національних нормативно-правових актів, покликаних вирішувати проблеми гендерної нерівності на ринку праці. Брак послідовності, системності та злагодженості спільних зусиль державних інституцій і організацій громадянського суспільства перешкоджає досягненню значних зрушень у подоланні гендерної нерівності.

Встановлено, що сьогодні в умовах повномасштабної війни державою вже робляться певні кроки у цьому напрямку, які спрямовані насамперед на те, щоб адаптувати до сьогодення сферу праці та трудові відносини. Зокрема, українські органи влади спільно з громадськими організаціями та міжнародними партнерами активізували роботу щодо розбудови системи реагування та протидії будь-якому виду насильства, допомоги постраждалим унаслідок війни та забезпечення рівних можливостей жінок та чоловіків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. № 50. Ст. 375.
3. 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>.
4. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text>.
5. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 06.09.2012 № 5207-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text>.
6. Тодыка Ю.Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики: монография. Харьков : Фолио, 2000. 152 с.
7. Гендерні диспропорції в Україні під час війни. URL: <https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/henderni-dysproportsiyi-v-ukrayini-pid-chas-viyny>.
8. Global Gender Gap Report 2022. URL: <https://www.weforum.org/reports/global-gender-gap-report-2022/digest/>.
9. Державна служба статистики України. URL: <https://www.ukrstat.gov.ua/>.
10. 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>.
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин: Закон від 01.07.2022 № 2352-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2352-20#Text>.
12. Підсумки року: гендерна рівність, запобігання та протидія домашньому насильству, допомога постраждалим від війни українцям. URL: <https://eu-ua.kmu.gov.ua/novyny/pidsumky-roku-gender-na-rivnist-zapobigannya-ta-protidiya-domashnomu-nasyilstvu-dopomoga-0>.

УДК 331: 335.01

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.59>

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ НАДОМНОЇ ТА ДИСТАНЦІЙНОЇ ФОРМ ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Кузнецова М.Ю.,*кандидат юридичних наук, доцент
завідувач кафедри приватного та соціального права
Сумський національний аграрний університет
ORCID: 0000-0003-3566-6016***Авраменко Д.А.,***здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти
зі спеціальності 081 «Право»,
Сумський національний аграрний університет*

Кузнецова М.Ю., Авраменко Д.А. Особливості використання надомної та дистанційної форм трудової діяльності під час дії правового режиму воєнного стану.

Стаття присвячена визначенню й характеристиці особливостей використання надомної та дистанційної форм трудової діяльності під час дії правового режиму воєнного стану. Кожна з них надає ряд істотних переваг, що мають неабияку цінність у сучасних умовах та реально сприяють задоволенню нагальних економічних інтересів соціуму. Реалізація таких форм у значних масштабах позитивно відобразиться на економічній безпековій складовій. Наголошено на важливості максимального використання потенціалу трудового законодавства у питаннях зайнятості населення. Акцентовано на необхідності знаходити баланс між фізичною змогою виконання трудових функцій та уникнення більшості наслідків від повномасштабного вторгнення. Виходячи з цього, загострено увагу на потребі активного використання надомної і дистанційної форм діяльності з огляду на економічну виснаженість країни й необхідність задовольняти персональні потреби громадян, у тому числі щодо утримання близьких родичів, членів сім'ї та інших осіб. Розглянуто, проаналізовано й порівняно надомну та дистанційну форму трудової діяльності крізь призму національного законодавства. Акцентовано увагу на ключових їх аспектах (місці роботи, оплати праці, часу відпочинку, обсягу трудових прав працівників, приналежності обладнань, матеріалів або інших ресурсів, необхідних для виконання відповідної діяльності тощо). Проаналізовано законодавство, що регулює використання надомної та дистанційної форм трудової діяльності під час дії правового режиму воєнного стану. Виокремлено переваги та недоліки дистанційної форми організації праці. Зроблено висновок,

що особливості надомної та дистанційної роботи переважно стосуються місця виконання роботи, строку та форми трудового договору, а також розподілення робочого часу. Також відбулася трансформація правового регулювання робочого часу та відпочинку працівників, включаючи зміни в установленні годин початку та закінчення роботи, збільшення тривалості робочого часу.

Ключові слова: трудові функції, трудовий договір, повномасштабне вторгнення, економіка, економічна активність населення.

Kuznetsova M., Avramenko D., Peculiarities of the use of home and remote forms of labor during the legal regime of martial law.

The article is devoted to the definition and characteristics of the peculiarities of the use of home and remote forms of labor during the legal regime of martial law. Each of them provides a number of significant advantages that are of great value in modern conditions and really contribute to the satisfaction of the urgent economic interests of society. The implementation of such forms on a large scale will have a positive effect on the economic security component. The importance of maximum use of the potential of labor legislation in matters of population employment is emphasized. Emphasis is placed on the need to find a balance between the physical ability to perform work functions and avoiding most of the consequences of a full-scale invasion. Based on this, attention has been focused on the need to actively use home and remote forms of activity in view of the economic exhaustion of the country and the need to satisfy the personal needs of citizens, including the maintenance of close relatives, family members and other persons. Considered, analyzed and compared home-based and remote forms of labor through the prism of national legislation. Attention is focused on their

key aspects (place of work, wages, rest time, scope of labor rights of employees, belonging to equipment, materials or other resources necessary for the performance of the relevant activity, etc.). The legislation regulating the use of home and remote forms of labor activity during the legal regime of martial law is analyzed. The advantages and disadvantages of the remote form of work organization are highlighted. It was concluded that the peculiarities of home and remote work mainly relate to the place of work, the term and form of the employment contract, as well as the distribution of working time. There was also a transformation of the legal regulation of working hours and rest of employees, including changes in the establishment of the starting and ending hours of work, an increase in the duration of working hours.

Key words: labor functions, labor contract, full-scale invasion, economy, economic activity of the population.

Постановка проблеми. Триваюче повномасштабне вторгнення та сукупна дія деяких соціально-економічних факторів зумовлюють необхідність перегляду низки усталених моделей життєдіяльності суспільства. В умовах постійної загрози життю, здоров'ю населення, а також різним об'єктам права власності, суб'єкти правовідносин стикаються з низкою проблем. Зокрема, йдеться про потребу мінімізації впливу факторів, що виникають внаслідок воєнних дій. При цьому для задоволення власних запитів та потреб своїх близьких виникає необхідність бути соціально активним громадянином. У такій обстановці більшість суспільства намагається знайти компромісні рішення, оскільки альтернативна поведінка може призвести до появи багатьох негативних наслідків.

Одним із актуальних аспектів є питання організації трудової діяльності в умовах дії правового режиму воєнного стану. Виконання трудових функцій значної кількості працівників, за наслідками повномасштабного вторгнення, ускладнилось або унеможливилось, що має закономірним наслідком появи інших істотних ризиків. Насамперед, йдеться про фінансову і матеріальну неможливість забезпечувати власне існування й утримування близьких родичів, членів сім'ї та інших осіб. Інша негативна сторона – невідворотне зменшення бюджетних надходжень внаслідок скорочення податків від заробітних плат, винагород та інших форм активності громадян. Зазначені тенденції є небажаними та критичними для воюючої й економічно виснаженої країни.

В умовах сьогодення стрімкої популярності набувають такі форми трудової діяльності, як надомна й дистанційна роботи. Кожна з них надає ряд істотних переваг, що мають неабияку цінність у сучасних умовах та реально сприяють задово-

ленню нагальних економічних інтересів соціуму. Реалізація таких форм у значних масштабах позитивно відобразиться на економічній безпековій складовій. З огляду на викладене, проблематика надомної й дистанційної форм трудової діяльності в умовах дії правового режиму воєнного стану є актуальною й вимагає уваги.

Стан наукової розробки. Різні аспекти правового регулювання відносин, що виникають під час реалізації надомної й дистанційної форм трудової діяльності, були предметом наукового інтересу таких вчених, як В.Я. Бурак [7], О.Є. Луценко [8], І.І. Моторна [9], О.А. Науменко [1], С.М. Прилипко й О.М. Ярошенко [2], О.А. Яковлев [3] та багатьох інших. Водночас питання провадження аналізованих форм і їх характеристика в умовах дії правового режиму воєнного стану не були широко розкриті у наукових джерелах.

Метою роботи є аналіз надомної й дистанційної форм трудової діяльності в умовах дії правового режиму воєнного стану з наступним визначенням особливостей такої діяльності.

Виклад основного матеріалу. Для змістовного аналізу вказаних форм трудової діяльності першочерговим убачається розкриття суті кожної з них. Розуміння базових засад надасть змогу висвітлити їх особливості та з'ясувати переваги саме для умов воєнного часу.

Стосовно надомної форми трудової діяльності, то різні аспекти її реалізації перебували у полі зору О.А. Науменка [1], С.М. Прилипко й О.М. Ярошенко [2], О. А. Яковлева [3] та інших. Тобто, різні аспекти порушеної проблематики перебували в полі зору провідних вітчизняних дослідників у певні періоди.

Відносно смислового навантаження центральної дефініції, то згідно з п. «а» ст. 1 Конвенції про надомну працю № 177 від 20.06.1996 р. [4] йдеться про роботу, котру особа виконує: 1) за місцем її проживання або в інших приміщеннях за її вибором, але не у виробничих приміщеннях роботодавця; 2) за винагороду; 3) з метою виробництва товарів або послуг, згідно з вказівками роботодавця, незалежно від того, хто надає обладнання, матеріали або інші ресурси, що використовуються, якщо тільки ця особа не має в своєму розпорядженні такої міри автономії та економічної незалежності, яка потрібна для того, щоб вважати її незалежним працівником відповідно до національного законодавства чи судових рішень [4]. Як бачимо, на міжнародно-правовому рівні питанню надомної праці присвячена особлива увага в статусі одного з рівнозначних численних аспектів санкціонованої охорони. Разом з цим, вказаним документом визначено низку фундаментальних засад такої праці, які обов'язкові до уваги країнами-учасниками одноіменного документа.

Щодо самого бачення змістовного наповнення такої дефініції на міжнародному рівні, то доцільно відмітити, що йдеться про декілька обов'язкових умов, які, сукупно, дають юридичні підстави позиціонувати певний тип зайнятості надомною роботою. Зокрема, йдеться про автономію працівника у виборі місця безпосереднього виконання трудової (-их) функції (й). Однак, не допускається провадити таку діяльність у виробничих приміщеннях роботодавця. При цьому, вбачаємо, що йдеться лише про того роботодавця, для якого реалізується ця трудова (-і) функція (ї). Обов'язковою є також винагорода за вказану працю, тобто попередньо обумовлені цінності, що надаються після виконання певних завдань чи усього обсягу роботи.

Також необхідно зауважити, що міжнародні стандарти не передбачають обмежень відносно приналежності обладнань, матеріалів або інших ресурсів, необхідних для виконання відповідної діяльності, за певних винятків. Іншими словами, вони можуть бути власністю роботодавця або працівника. Стосовно виключення, то йдеться про автономію й економічну незалежність надомного працівника, яка може бути передбачена національним законодавством, або впливати із результатів правозастосовної практики.

Ще одним обов'язковим критерієм віднесення тієї чи іншої діяльності до категорії «надомна робота» є її систематичність. Такий висновок можна зробити виходячи з аналізу п. «b» ст. 1 Конвенції про надомну працю № 177 від 20.06.1996 р. [4]. Його суть полягає в тому, що періодичне виконання трудової (-их) функції (й) не надає підстави позиціонувати її надомною роботою.

На національному рівні під вказаною роботою пропонується розуміти форму організації праці, за якої вона 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 роботодавця (ст. 60¹ Кодексу законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [5]). Ознайомлюючись із пропонованим баченням законодавця та враховуючи інші положення, визначені цією статтею, можна зробити висновок, що концептуально воно відповідає міжнародній дефініції. При цьому, про що акцентувалася увага у Конвенції про надомну працю № 177 від 20.06.1996 р. [4], на національному рівні здійснено деякі уточнення, адаптовані до вітчизняних практик.

Насамперед, йдеться про обов'язкову фіксацію робочого місця працівника та неможливість її

зміни без поважної причини, а саме неможливості виконання роботи на фіксованому робочому місці з незалежних від нього причин [5]. У той же час, ні законодавець, ні судова практика поки не наводять вичерпного переліку підстав для вказаної зміни робочого місця. Припускаємо, що до їх числа слушно віднести поширення епідемії, пандемії, необхідності самоізоляції працівника у випадках, встановлених законодавством, та/або у разі виникнення загрози збройної агресії, надзвичайної ситуації техногенного, природного чи іншого характеру [5], а також інші фактори об'єктивного характеру. Таку думку обумовлена логікою викладу абз. 8 ст. 60¹ Кодексу законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [5], норми якої хоч і спрямовані на інший аспект, однак стосуються питання організації надомної роботи. Варто також зауважити, що надомний працівник може ініціювати зміну місця реалізації трудової (-их) функції (й) виключно у порядку та способи, передбачені трудовим договором про надомну роботу.

Однією з базових особливостей надомної роботи від загального режиму діяльності підприємства, установи, організації є його поширення на таких працівників. Винятки щодо відхилення від цього правила мають обов'язково передбачатися у трудовому договорі. При цьому тривалість робочого часу не може перевищувати законодавчо встановлених показників. Аналогічна позиція законодавця й щодо питань нормування та оплати праці, а також обсягу трудових прав працівників [5]. Зазначений підхід є слушним і виправданим із огляду на існуючі конституційні права [6] працівників.

Заслужує уваги питання забезпечення приналежності обладнань, матеріалів або інших ресурсів, необхідних для виконання відповідної діяльності. Визначено, що таких обов'язок покладається на роботодавця, якщо інше не визначено договором [5]. При цьому працівник у разі використання своїх інструментів має право на відповідну компенсацію [5]. Такий підхід є слушним і виправданим, оскільки забезпечує майнові інтереси надомного працівника.

Необхідно зауважити, що надомна робота може бути запроваджена виключно для осіб, які мають практичні навички виконання певних робіт або можуть бути навчені таким навичкам [5]. Тобто існують певні юридичні обмеження стосовно осіб, які можуть провадити вказану форму трудової діяльності. Водночас у нормативно-правових актах чи судових рішеннях не зустрічається положення щодо оцінки засвоєння тих чи інших навичок. На наше переконання, на практиці таке оцінювання здійснює роботодавець, виходячи з власних міркувань. Такі судження можуть базуватися на досвіді, результатах попередньої діяльності у загальному режимі, думках інших працівників, керівників тощо.

Як бачимо, надомна робота є однією з форм трудової діяльності, націлена на підвищення або підтримання існуючого рівня ефективності виробничого процесу. У сучасних реаліях, для такої діяльності характерним є фіксація місця реалізації трудової (-их) функції (й), підпорядкування загальному режиму діяльності підприємства, установи, організації, рівність у питаннях тривалості робочого часу, нормування, оплати праці, а також обсягу трудових прав працівників. Зазвичай, обов'язок щодо забезпечення обладнанням, матеріалами або іншими ресурсами, необхідними для виконання відповідної діяльності, покладається на роботодавця. Виконання надомної роботи можливо лише особами, які мають відповідні практичні навички виконання, або можуть їх здобути.

Щодо іншої категорії – «дистанційна робота», то на законодавчому рівні й у наукових колах їй присвячена увага. Зокрема, окреслена проблематика вивчалася та досліджувалася В. Я. Бураком [7], О. Є. Луценко [8], І. І. Моторною [9], а також іншими дослідниками. Тобто, спостерігається жвавий інтерес і до вказаної форми трудової діяльності.

Ст. 60² Кодексу законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [5] передбачено, що це форма організації праці, за якої робота виконується працівником поза робочими приміщеннями чи територією роботодавця, в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій [5]. Примітно, що поява цієї позиції у трудовому законодавстві відбулася одночасно з надомною роботою в межах одного акту (ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу» від 04.02.2021 р. № 1213-IX [10]), тобто мало місце запровадження декількох атипових форм діяльності. Не виникає сумніву, що вони будуть різнитися між собою за деякими фундаментальними позиціями.

На відміну від надомної роботи, особа, котра працює дистанційно, самостійно обирає місце виконання трудової (-их) функції (й) і несе відповідальність за забезпечення безпечних та нешкідливих умов праці на ньому [5]. З огляду на це, а також враховуючи інші положення законодавства, слушним буде вказати, що вона може змінювати таке місце не попереджаючи роботодавця, а також не обмежена у кількості цих змін. Більше того, за погодженням між працівником і роботодавцем можливе поєднання типової форми діяльності з дистанційною. При цьому безпосереднє її виконання може здійснюватися у приміщенні чи на території роботодавця [5]. В цих випадках усе залежить від відповідних умов

договору, укладеного між працівником та роботодавцем.

Ще однією з відмінностей доцільно вважати не підпорядкування дистанційних працівників правилам внутрішнього трудового розпорядку. Порівняно з надомною роботою, зворотній виняток передбачає таке підпорядкування, якщо це передбачено договором про дистанційну роботу [5]. З іншого боку, спільним між цими формами є те, що в обох випадках йдеться про неухильне дотримання роботодавцем норм стосовно загальної тривалості робочого часу.

Всі інші аспекти щодо організації здійснення дистанційної трудової діяльності передбачаються договором, укладеним між працівником та роботодавцем. При цьому, якщо питання щодо забезпечення працівника необхідним обладнанням, у тому числі програмно-технічними засобами, матеріалами, й іншими ресурсами не визначено у договорі, то відповідний обов'язок покладається на роботодавця.

Законодавцем також передбачені додаткові гарантії щодо часу відпочинку дистанційних працівників із огляду на характер вказаної форми трудової діяльності [5]. Це має сприяти ефективному виконанню обов'язків, а також охороні прав працівників.

Порівняно з надомною роботою, не передбачається обмежень щодо категорії осіб, які можуть провадити трудову діяльність дистанційно. До того ж, є певні уточнення відносно окремих категорій на предмет можливості здійснювати аналізовану форму такої діяльності.

У цілому дистанційна робота є ще однією з нових атипових форм виконання трудової (-их) функції (й). Вона протиставляється як альтернатива надомній роботі та покликана вирішити ті проблеми, що виникають у випадку застосування попередньої форми. Дистанційна робота характеризується відсутністю фіксації місця провадження трудової діяльності, не підпорядкування загальному режиму діяльності, рівності у питаннях тривалості робочого часу. Водночас низка інших аспектів здійснення дистанційної трудової діяльності передбачаються договором, укладеним між працівником та роботодавцем. Обов'язок щодо забезпечення обладнанням, матеріалами або іншими ресурсами, необхідними для виконання відповідної діяльності, у разі договірної неврегульованості, покладається на роботодавця. Виконання дистанційної роботи можливо всіма працівниками підприємства, установи й організації.

Говорячи про особливості використання надомної та дистанційної форм трудової діяльності під час дії правового режиму воєнного стану, варто зауважити, що вказані форми урегульовано Законом України № 1213-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удо-

сконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу» [10]. Законодавчим підґрунтям трудових взаємовідносин виступає типовий трудовий договір, однак основною відмінною рисою виступає те, що в основі вказаних типів зайнятості є принцип гнучкості режиму робочого часу, що уможливорює встановлення іншого режиму роботи, аніж визначено у правилах внутрішнього трудового розпорядку, однак із дотриманням денної, тижневої чи іншої, визначеної на певний обліковий період норми тривалості робочого часу, що відображено у Законі України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану». Принцип саморегулювання робочого часу дозволяє працівникові адаптувати час початку і закінчення роботи, а також тривалість робочого дня. Цей принцип має особливе значення в умовах збройної агресії, оскільки він суттєво впливає на рівень безпеки та захищеності працівника [11, с. 129].

За загальним правилом, договір про дистанційну роботу укладається в письмовій формі. Проте, у воєнний період, відповідно до Закону України № 2136-IX, сторони можуть визначати форму трудового договору за взаємною згодою. Таким чином, працівник і роботодавець мають право самостійно визначати, чи буде трудовий договір про дистанційну роботу у письмовій чи усній формі. У випадку загрози збройної агресії, роботодавець може вводити дистанційну роботу наказом (розпорядженням) без укладення трудового договору в письмовій формі. Однак працівник повинен бути ознайомлений з цим наказом (розпорядженням) протягом двох днів з дня його прийняття, але до запровадження дистанційної роботи [12, с. 245]. Разом з цим, свої особливості має строк укладення трудового договору в умовах воєнного стану. Якщо раніше перевага надавалась безстроковому трудовому договору, то наразі «з метою оперативного залучення до виконання роботи нових працівників, а також усунення кадрового дефіциту та браку робочої сили роботодавці можуть укладати з новими працівниками строкові трудові договори у період дії воєнного стану або на період заміщення тимчасово відсутнього працівника» [12, с. 245]. Вказане положення стосується й дистанційної роботи.

Стосовно місця роботи, то трудовим законодавством передбачено, що працівник має право самостійно обирати місце виконання дистанційної роботи, включаючи можливість працювати за кордоном, якщо є технічні можливості. Проте, згідно з постановами Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2022 року № 440 та від 26 квітня 2022 року № 481, під час воєнного стану дистанційна робота можлива лише на території України для держслужбовців та працівників державних

органів, а також для працівників суб'єктів господарювання державного сектору економіки. Такі обмеження суперечать статті 60-2 Кодексу законів про працю України, яка надає працівникам право на вибір місця дистанційної роботи. Законодавство не містить вимог про обов'язкове виконання дистанційної роботи на території України під час воєнного стану, і також не передбачає повноважень Кабінету Міністрів для встановлення особливостей для певних категорій працівників [7, с. 529].

Згідно з умовами договору про дистанційну роботу, працівник має право самостійно розподіляти свій робочий час, але в рамках встановлених норм трудового законодавства. Проте в період дії воєнного стану, це право обмежується, оскільки робочий час, зокрема час початку і закінчення роботи, визначається роботодавцем. Також варто відзначити, що в національному законодавстві загальна тривалість робочого часу зросла для всіх працівників, включаючи тих, що працюють дистанційно. У зв'язку з цим, можливе збільшення робочого часу для працівників, які працюють дистанційно. У такому випадку оплата праці повинна також збільшуватися пропорційно відпрацьованому часу [12, с. 245].

Аналіз трудового законодавства дозволяє виокремити ряд переваг для працівників, які обирають дистанційну форму організації праці: можливість планування часу та робочого режиму; відсутність обов'язкового виконання правил внутрішнього трудового розпорядку; свобода у виборі робочого місця; зменшення витрат, наприклад, на проїзд на роботу; відчуття більшої свободи у разі планування свого часу. З точки зору роботодавців також існують значні переваги, а саме: відсутність необхідності устаткування робочими місцями; розширення географії залучення працівників; можливість залучення більш мотивованих працівників. Проте, наявні й певні виклики та проблеми, такі як контроль за виконанням роботи, збереження комерційної таємниці, а також обмежені можливості кар'єрного зростання для працівників, що працюють дистанційно [13, с. 165].

Щодо надомної роботи, то робоче місце працівника є фіксованим і не може бути змінено за ініціатииви працівника без попередньої згоди роботодавця. Процес виконання надомної роботи підпадає під загальний режим функціонування підприємства. У воєнний час впровадження надомної роботи може бути проведено наказом (розпорядженням) роботодавця, і при цьому не обов'язково укладати трудовий договір про надомну роботу у письмовій формі. Працівник повинен ознайомитися з таким наказом (розпорядженням) протягом двох днів з моменту його прийняття, але до початку виконання надомної роботи [14].

Висновки. Відповідно до сформульованої мети було здійснено аналіз надомної й дистанційної форм трудової діяльності в умовах дії правового режиму воєнного стану та визначено особливості такої діяльності. Зокрема, такі особливості переважно стосуються місця виконання роботи, строку та форми трудового договору, а також розподілення робочого часу. Також відбулася трансформація правового регулювання робочого часу та відпочинку працівників, включаючи зміни в установленні годин початку та закінчення роботи, збільшення тривалості робочого часу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Науменко О.А. Надомна праця як одна з форм забезпечення зайнятості. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2010. № 17. С. 332.
2. Прилипко С.М., Ярошенко О.М. Трудове право України: підручн. / 4-те вид., перероб. і доп. Харків : ФІНН. 2011. 800 с.
3. Яковлев О.А., Ванджурак М.М. Теоретико-правові аспекти розвитку та впровадження надомної та дистанційної праці в сучасних реаліях. *Право та інноваційне суспільство*. 2020. № 2 (15). С. 56–62.
4. Конвенція про надомну працю № 177: Конвенція, Міжнародний документ від 20 червня 1996 р. № 177. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_327#Text.
5. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>.
6. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
7. Бурак В.Я. Про особливості дистанційної роботи в умовах воєнного стану. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття» (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи пра-*
8. Луценко О.Є. Трудо-правові аспекти використання дистанційної праці в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2022. Т. 2 № 72. С. 27–31.
9. Моторна І.І. Дистанційна зайнятість в умовах глобалізації економіки та соціально-економічні вигоди від її використання. *Україна: аспекти праці*. 2008. № 3. С. 6–12.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу: Закон України від 4 лютого 2021 р. № 1213-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1213-20#Text>.
11. Машков К.Є, Горностай О.Б., Товт Т.О. Особливості трудових відносин в умовах воєнного стану: нормативно-правове регулювання. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2022. № 1. С. 125–131.
12. Мельничук О.Ф., Мельничук М.О., Павліченко І.М. Правове регулювання та особливості застосування дистанційної роботи в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2022. Вип. 70. С. 242–247.
13. Золотухінка Л. Значення дистанційної форми організації роботи для забезпечення інтересів працівників (на прикладі Нідерландів). *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2023. № 1. С. 164–170.
14. Поліщук В. «Достатньо наказу керівника»: про надомну роботу під час воєнного стану розповіла адвоката. *Факти*. 2022. URL: <https://fakty.ua/402856-quot-dostatatochno-prikaza-rukovoditelya-quot-o-nadomnoj-rabote-vo-vremya-voennogo-polozheniya-rasskazala-advokat>.

УДК 349.22

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.60>

ІНДИВІДУАЛЬНІ ТРУДОВІ СПОРИ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВИРІШЕННЯ

Кузнецова М.Ю.,*кандидат юридичних наук, доцент
завідувач кафедри приватного та соціального права
Сумський національний аграрний університет
ORCID: 0000-0003-3566-6016***Катана Б.П.,***здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти
зі спеціальності 081 «Право»,
Сумський національний аграрний університет***Литюга А.Г.,***здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти
зі спеціальності 081 «Право»,
Сумський національний аграрний університет*

Кузнецова М.Ю., Катана Б.П., Литюга А.Г.
Індивідуальні трудові спори: окремі питання вирішення.

Стаття присвячена актуальним питанням вирішення індивідуальних трудових спорів. Зокрема автором звернута увага на те, що у зв'язку зі збройною агресією РФ, доволі велика кількість працівників опинилися у ситуації вимушеної міграції, так і деякі підприємства залишаються на тимчасово окупованих територіях або стикнулися із проблемою неможливості релокації, що спричиняє проблеми у звичайному розвитку трудових відносин між працівником та роботодавцем.

Було проведено аналіз діючого трудового законодавства та існуючих підходів в юридичній літературі щодо порядку вирішення індивідуальних трудових спорів.

Автор виокремив наступні підстави трудових спорів, серед яких скорочення основного штату, зміна існуючих умов праці, незадоволення працівника існуючим рівнем оплати праці, зокрема, і воєнний стан, який зумовив низку причин, які впливають на виникнення трудових спорів - призупинення трудових відносин, переміщення підприємств з окупованих територій та неможливість забезпечення безпеки працівників, простій. Це викликає проблеми у відносинах між роботодавцем та працівником, внаслідок чого працівники вимушені захищати свої права.

Зроблено висновки про те, що на сьогоднішній день в трудовому законодавстві України забезпечено реалізацію права на захист прав працівників в індивідуальних трудових відносинах у досудовому (комісіями по трудовим спорам та шляхом медіації) та судовому порядку. Слід за-

значити, що законодавцем було зроблено спробу врегулювати трудові відносини на час дії правового режиму воєнного стану шляхом прийняття закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», однак питання щодо вирішення індивідуальних трудових спорів у ньому не визначалися, так і практика застосування його положень на сьогоднішній день є неоднозначною, що підтверджується низкою судів справ.

Ключові слова: індивідуальні трудові спори, досудовий порядок, судовий порядок, медіація, комісії по трудовим спорам.

Kuznetsova M., Katana B., Lytiuha A.,
Individual labor disputes: certain issues of resolution.

The article is devoted to the actual issues of individual labor dispute resolution. In particular, the author draws attention to the fact that in connection with the armed aggression of the Russian Federation, quite a large number of workers found themselves in a situation of forced migration, and some enterprises remained in temporarily occupied territories or faced the problem of the impossibility of relocation, which causes problems in the normal development of labor relations between the employee and the employer.

An analysis of the current labor legislation and the existing approaches in the legal literature regarding the procedure for resolving individual labor disputes was carried out.

The author highlighted the following reasons for labor disputes, including reduction of the main staff, changes in existing working conditions,

dissatisfaction of the employee with the existing level of remuneration and others, in particular, and the martial law, which caused a number of reasons that impact on the occurrence of labor disputes - suspension of labor relations, the relocation of enterprises from the occupied territories and the impossibility of ensuring the safety of workers, downtime. These obstacles cause the problems in the relationship between the employer and the employee, resulting in the employees being forced to defend their rights.

Conclusions were made by the author that, to date, the labor legislation of Ukraine ensures the implementation of the right to protect the rights of employees in individual labor relations in the pre-trial (commissions on labor disputes and through mediation) and the judicial procedure. It should be noted that an attempt was made by the legislator to regulate labor relations during the legal regime of martial law by adopting the Law of Ukraine «On the Organization of Labor Relations in the Conditions of Martial Law», but it did not define the issues related to the resolution of individual labor disputes, as well as the practice of its application provisions to date is ambiguous, which is confirmed by a number of court cases.

Key words: individual labor disputes, pre-trial procedure, judicial procedure, mediation, labor dispute commissions.

Постановка проблеми. Індивідуальні трудові спори виникають у зв'язку із несплатою або затримкою виплати заробітної плати, нещасних випадків на виробництві внаслідок недотримання норм охорони праці та у зв'язку з іншими причинами. У зв'язку із збройною агресією РФ, доволі велика кількість працівників опинилися у ситуації вимушеної міграції, так і деякі підприємства залишаються на тимчасово окупованих територіях або стикнулися із проблемою неможливості релокації, що спричиняє проблеми у звичайному розвитку трудових відносин між працівником та роботодавцем. Окремими прикладами також є трудові спори пов'язані із вступом на військову службу працівників або невиплата середнього заробітку за час, коли працівник знаходився у полоні. Визначення особливостей типології індивідуальних трудових спорів та їх вирішення є важливим та актуальним для захисту прав та законних інтересів працівників особливо під час дії режиму воєнного стану.

Стан дослідження. Питанням класифікації трудових спорів та їх особливостей присвячено ряд праць, зокрема Г. Чанишевої, К. Мельника та Р. Балагура. Порядку вирішення та пов'язаним із ним процедурним моментам приділяли увагу у своїй роботі О. Олійник, М. Грабовська, І. Шемелинець, М. Гридіні та інші. Однак деякі питання вирішення індивідуальних трудових спорів в су-

часних умовах розвитку трудових відносин досі залишаються нерозкритими.

Метою статті є визначення та характеристика окремих особливостей вирішення індивідуальних трудових спорів.

Виклад основного матеріалу. У сучасній літературі основними є класифікації трудових спорів за двома підставами залежно від: 1) суб'єктів спору (кількості працівників, які беруть участь прямо або непрямо у трудовому спорі); 2) предмету (характеру) спору. За суб'єктним критерієм виокремлюються індивідуальні та колективні трудові спори. Чинне законодавство України про вирішення трудових спорів ґрунтується саме на цій класифікації. В науці трудового права індивідуальні трудові спори за предметом спору поділяються на спори про застосування чинного трудового законодавства (юридичні спори) і спори про встановлення або зміну умов праці (економічні спори). В останньому випадку йдеться про встановлення нових умов праці або їх зміну, не врегульованих законодавством або іншим актом. Індивідуальні трудові спори як спори юридичного характеру, що виникають у зв'язку із застосуванням і тлумаченням чинних норм права, іноді називають конфліктами права; колективні трудові спори (конфлікти) мають назву конфліктів інтересів [1, с. 57-58].

На думку Л. Купіної та Ю. Крилової, причини виникнення трудових спорів не обумовлюються економічною кризою та новими підходами до використання найманої праці, вони залежать від стану правового регулювання трудових відносин і правильного застосування норм права на практиці його суб'єктами – дотримання сторонами всіх умов трудового договору і визначених ним гарантій прав як працівника, так і роботодавця [2, с. 324].

Варто погодитись із зазначеним з огляду на наступне. Правовий режим воєнного стану в Україні об'єктивно збільшує кількість підстав виникнення трудових спорів. Для врегулювання окремих питань трудових відносин прийнято закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», який на період дії воєнного стану обмежує конституційні права і свободи людини і громадянина передбачені статтями 43, 44 Конституції України. Відповідно до положень цього закону, у період дії воєнного стану не застосовуються норми законодавства про працю у частині відносин, врегульованих ним. Норми законодавства про працю, які не суперечать положенням зазначеного закону, також можуть або повинні застосовуватися у трудових відносинах між працівником і роботодавцем. Отже, питання трудових спорів вирішуються на рівні норм Кодексу законів про працю України та інших нормативно-правових актів в цій сфері.

Аналіз сучасного національного законодав-

ства свідчить про те, що порядок вирішення індивідуальних трудових спорів в Україні має низку особливостей. По-перше, такий порядок регламентований нормами трудового та цивільного процесуального законодавства. По-друге, поряд із судами індивідуальні трудові спори можуть розглядати спеціально створені органи – комісії по трудових спорах, а також інші органи та посадові особи, передбачені законодавством. По-третє, у вирішенні індивідуального трудового спору можуть брати участь представники профспілок [3, с.80].

Р. Балагура у своєму дослідженні слушно відзначає, що по-перше, трудові спори справді відзначаються певною специфікою, яка обумовлює деякі відмінності в процесі судового розгляду спорів. І процесуальні галузі права вітчизняного права повинні відповідати та враховувати ці особливості. По-друге, варто погодитися з думкою фахівців стосовно того, що при імплементації міжнародних норм потрібно враховувати характер національної правової системи, стан економіки, рівень культури, історичні особливості й традиції вітчизняного трудового та процесуального права. По-третє, правові норми процесуального характеру дійсно розкидані по різних нормативно-правових актах, що часто ускладнює правозастосування [4, с. 284].

Враховуючи положення статті 221 та 222¹ Кодексу законів про працю, трудові спори можуть бути вирішені як в судовому порядку, так і досудовому (комісіями по трудових спорах; з використанням інструментів медіації).

На думку деяких авторів, сьогодні фактично відсутній дієвий механізм досудового порядку вирішення індивідуальних трудових спорів. Порядок формування комісії з трудових спорів і характер її діяльності свідчать про те, що обов'язковість виконання прийнятих рішень комісією повинна базуватись не на можливості примусового виконання, а на примиренні сторін, виробленні взаємоприйнятного рішення. Визначення комісії по трудовим спорам як постійного примирного органу дозволить ефективно й оперативне не тільки вирішити спір, а і попередити виникнення трудового спору. Необхідно законодавчо врегулювати процедуру примирення сторін індивідуального трудового спору, забезпечити реальну можливість досягнення взаємоприйнятного рішення на будь-якій стадії трудового спору. Під час внесення змін необхідно врахувати практику застосування примирних процедур вирішення колективних трудових спорів (конфліктів). Зазначені зміни сприятимуть попередженню виникнення трудових спорів, примиренню працівників та роботодавців, що розвантажить суди, які переповнені цивільними та кримінальними справами [5, с. 61].

Таким чином, визначальним для розуміння

перспектив удосконалення законодавства про індивідуальні трудові спори є те, що комісія з трудових спорів залишиться органом, який матиме повноваження стосовно вирішення спорів, в інших рамках, в інший спосіб, на іншій, найшвидше, примирній основі [6, с.198-199].

М. Грабовська зазначає, що для ефективного врегулювання трудових спорів, поряд із існуючими способами вирішення трудових спорів, на думку багатьох вчених, є необхідність запровадження інституту медіації, який сприятиме досягненню практичного рішення, з яким погодяться усі учасники та буде сприяти уникненню довгих судових процесів. Впровадження примирних процедур на сьогоднішній день є необхідним і обґрунтованим. Цей процес має ґрунтуватися на непорушних правових цінностях, що є основою та безумовною запорукою правового порядку та стабільності, – це ідеї гуманізму, справедливості, демократизму [7, с. 120-121].

Статтю 222¹ Кодексу законів про працю визначено, що трудовий спір між працівником і роботодавцем незалежно від форми трудового договору може бути врегульовано шляхом медіації відповідно до Закону України «Про медіацію» з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом. Договір про проведення медіації та угода за результатами медіації у трудових спорах укладаються в письмовій формі.

В юридичній літературі виділяють наступні критерії медіабельності трудових спорів: 1. Серед об'єктивних критеріїв чільне місце займає відсутність прямої заборони на проведення медіації. 2. Характер спору або пряма вказівка на можливість вирішення таких спорів за допомогою медіації або допустимість примирення з даної категорії. 3. Можливість процесуального оформлення результатів медіації. 4. Медіативним є спір, предмет і зміст якого не суперечать моральності та публічному порядку. Під час вирішення питання про медіабельність потрібно встановити наявність об'єктивних і суб'єктивних факторів, оскільки, деякі категорії справ не володіють властивістю медіабельності [8, с. 39-40].

Не зважаючи на те, що окремі дослідники позначають, що досудові форми врегулювання індивідуальних трудових спорів є доволі ефективними, однак звернення до суду за захистом своїх порушених прав у трудових відносинах залишається основним.

Як зазначає І. Циганчук, право на судовий захист трудових прав та законних інтересів працівників – це право особи, що гарантоване Конституцією України та міжнародно – правовими документами, яке не підлягає обмеженню, на ініційоване особисто або через свого представника, звернення до суду, який встановлений згідно з законом, відповідно до юрисдикції та з дотриманням правил підвідомчості та підсудно-

сті, шляхом подання позовної заяви, або заяви, чи скарги, в письмовій або електронній формі, судовий розгляд та вирішення справи у розумний строк, тобто такий, що є необхідним для виконання процесуальних дій і вирішення справи, користування особою передбаченими законодавством процесуальними правами в процесі розгляду, з метою забезпечення своєчасного захисту компетентним, незалежним і неупередженим судом за допомогою використання правових засобів наданими судом з метою захисту та подальшим забезпеченням державою відновлення, визнання, припинення порушених трудових прав та законних інтересів, відшкодування як майнової так і моральної шкоди, встановлення, зміни чи припинення правовідносин, визнання трудового договору (угоди) недійсним, визнання незаконними дій чи бездіяльності роботодавця, тощо, примусове виконання дій за допомогою обов'язковості і невідворотності виконання судового рішення прийнятого за результатами розгляду справи, недопущення ухилення від виконання судового рішення, що вступив у законну силу шляхом примусового виконання у межах виконавчого провадження, та після використання національних способів судового захисту, право на звернення до міжнародних інституцій [9, с. 90].

Судовий захист трудових прав та законних інтересів працівників – це державна форма діяльності щодо відновлення порушеного, визнання оспорюваного чи невизнаного суб'єктивного права працівника шляхом видання індивідуального акту застосування права, який є обов'язковим до виконання та може виконуватися із застосуванням заходів державного примусу. У об'єктивному розумінні судовий захист трудових прав та законних інтересів працівників є правовою можливістю працівника звернутися до органів судової влади задля неупередженого, справедливого судового розгляду справи у порядку встановленому процесуальним законодавством [10, с. 65].

До ознак судової форми захисту трудових прав слід віднести: 1) метою такої форми захисту є відновлення порушених, невизнаних чи оспорюваних прав та інтересів працівників; 2) органи судової влади виступають гарантом захисту трудових прав; 3) діяльність судових органів здійснюється на основі конституційних принципів, цивільно-правовими способами і засобами; 4) окреслена чітким порядком здійснення процесуальних дій; 5) прийняття законного і обґрунтованого судового рішення за результатами розгляду того чи іншого трудового спору [11, с. 199].

Щоб трудовий спір розглядався у судовому порядку, необхідною умовою є наявність конкретної підстави. Розгляд трудових спорів у судовому порядку практично є неможливим без ініціативи або одного із учасників такого спору,

або прокурора, яким було виявлено порушення норм чинного законодавства при розгляді відповідного трудового спору комісією з трудових спорів. Слід підкреслити, що фактично ключовою підставою для розгляду справи у суді є відповідна заява, тобто такий розгляд має позовний характер (окрім випадків, коли ініціатором є прокурор) [12, с. 143].

Отже, вбачається, що судова форма розгляду індивідуальних трудових спорів має свої особливості: закріплення конкретних підстав звернення до суду, обов'язковість ініціативи одного із учасників індивідуальних трудових відносин, а також чіткі критерії визначення та розмежування судової юрисдикції під час вирішення спорів щодо захисту трудових прав.

Висновки. Серед підстав трудових спорів можна виділити скорочення основного штату, зміна існуючих умов праці, наприклад, незадоволення працівника існуючим рівнем оплати праці, зокрема, і воєнний стан, який зумовив низку причин, які впливають на виникнення трудових спорів – призупинення трудових відносин, переміщення підприємств з окупованих територій та неможливість забезпечення безпеки працівників, простій та інші. Це викликає проблеми у відносинах між роботодавцем та працівником, внаслідок чого працівники вимушені захищати свої права. На сьогоднішній день в трудовому законодавстві України забезпечено реалізацію права на захист прав працівників в індивідуальних трудових відносинах у досудовому та судовому порядку. Слід зазначити, що законодавцем було зроблено спробу врегулювати трудові відносини на час дії правового режиму воєнного стану шляхом прийняття закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», однак питання щодо вирішення індивідуальних трудових спорів у ньому не визначалися, так і практика застосування його положень на сьогоднішній день є неоднозначною, що підтверджується низкою судових справ.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Чанишева Г.І. Щодо судового порядку вирішення колективних трудових спорів (конфліктів). *Juris Europensis Scientia. Випуск 1. 2023.* С. 56–61.
2. Купіна Л.Ф., Крилова Ю.І. Поняття, причини та класифікація трудових спорів. *Альманах права*. №7. 2016. С. 322–325.
3. Мельник К. Вирішення індивідуальних трудових спорів: становлення, розвиток та перспективи. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки.* № 3. 2019. С. 77–82.
4. Балагура Р.В. Правова регламентація трудових спорів в системі процесуального права України. *Юридична наука.* № 12(102). Том 2. 2019. С. 279–285.

5. Гридін М.О. Процедурні правовідносини під час вирішення індивідуального трудового спору. *Прикарпатський юридичний вісник*. №1. 2018. С. 59–62.
6. Шемелинець І. І. Правовий статус комісій з трудових спорів в сучасних умовах. *Міжнародний юридичний вісник: збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України*. № 1. 2015. С. 195–199.
7. Грабовська Г. М. Сучасні способи врегулювання індивідуальних трудових спорів. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. № 3. 2018. С. 117–123.
8. Гресь Н.М. Критерії медіабельності ндивідуальних трудових спорів. *Приватне і публічне право*. № 2. 2020. С. 37–41.
9. Циганчук І.І. Поняття та зміст права на судовий захист трудових прав та законних інтересів працівників: аналіз науково-теоретичних поглядів. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки»*. № 6 (64). 2023. С. 84–92.
10. Мазуренко О.А. Судовий захист трудових прав та законних інтересів працівників в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції* № 5. 2022. С. 60–66.
11. Юзько Т.М. Судовий захист як особлива форма державного захисту трудових прав працівника. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права*. № 3. 2023. С. 195–200.
12. Мельник В. До характеристики підстав розгляду трудових спорів у судовому порядку. *Підприємництво, господарство і право*. № 12. 2019. С. 140–144.

УДК: 341.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.61>

ДОТРИМАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ ЛЮДИНИ У ВОЄННИЙ ПЕРІОД КРІЗЬ ПРИЗМУ КЕРІВНИХ ПРИНЦИПІВ ООН З ПИТАНЬ БІЗНЕСУ І ПРАВ ЛЮДИНИ: ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Міщук І.В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного права та галузевих дисциплін
Національного університету водного господарства та природокористування
ORCID: 0000-0002-1491-161X
e-mail: i.v.mishchuk@nuwm.edu.ua*

Соломко С.

*здобувач освіти 4-го року навчання
Навчально-наукового інституту права,
Національний університет водного господарства та природокористування
ORCID: 0000-0003-4487-3201
e-mail: solomko_p20@nuwm.edu.ua*

Міщук І.В., Соломко С. Дотримання трудових прав людини у воєнний період крізь призму керівних принципів ООН з питань бізнесу і прав людини: проблеми і перспективи вдосконалення.

Стаття присвячена питанню дотримання трудових прав людини у воєнний період, зокрема, через призму Керівних принципів ООН з питань бізнесу і прав людини. Даний документ виступає основним підґрунтям досягнення позитивного результату під час реалізації трудових відносин, що потребує його детального аналізу та дослідження особливостей.

Зазначено, що діяльність трудових відносин контролює держава в особі уряду на основі національного та міжнародного законодавства. Безпосередньо, Керівні принципи ООН з питань бізнесу і прав людини є вагомим напрацюванням світової спільноти у сфері дієвого та правомірного функціонування відносин у сфері праці і регулюють ключові засади діяльності суб'єктів бізнесу тих держав, що імплементували даний документ.

Визначено проблемні аспекти дотримання норм Керівних принципів ООН з питань бізнесу і прав людини. Зазначено, що основним чинником порушення трудових прав є наявність збройного конфлікту, що сприяв обмеженню трудових прав громадян, передбачених Конституцією. Збройна агресія Російської Федерації стала причиною незаконного звільнення значної частини громадян та порушення законодавства про працю, що є порушенням приписів Керівних принципів ООН. Прослідковується неефективність існуючої нормативно-правової бази в умовах воєнного стану,

оскільки норми не передбачають дії держави в умовах такого особливого періоду.

Зважаючи на реальний стан речей у державі, є необхідним оновлення нормативних актів відповідно до викликів сучасності. Запропоновано варіанти уникнення та запобігання порушення трудових прав громадян в умовах воєнного стану. Пріоритетними напрямками вирішення таких проблемних питань вбачається діяльність держави у таких діях, як: постійний моніторинг нормативно-правової бази відповідно до нагальних потреб; уникнення гендерно зумовленого та сексуального насильства; стратегія дій у разі переходу суб'єкта бізнесу на сторону ворога; на-працювання програм державної ініціативи у полі бізнесу; міжнародна співпраця; перейняття іноземного досвіду.

Ключові слова: трудові права, бізнес, воєнний період, керівні принципи ООН, проблеми та вдосконалення.

Mishchuk I., Solomko S. Observance of Labor rights in wartime through the lens of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights: problems and prospects for improvement.

The article focuses on the issue of observance of labor rights in wartime, in particular, through the prism of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights. This document is the main basis for achieving a positive result in the implementation of labor relations, which requires a detailed analysis and study of its specific features.

It is noted that labor relations are controlled by the State and represented by the government on

the basis of national and international legislation. The UN Guiding Principles on Business and Human Rights is a significant achievement of the international community in the field of effective and lawful functioning of labor relations and regulates the key principles of business entities in those states that have implemented this document.

The author identifies problematic aspects of compliance with the UN Guiding Principles on Business and Human Rights. It is noted that the main factor behind the violation of labor rights is the armed conflict, which contributed to the restriction of the labor rights of citizens provided for by the Constitution. The Russian Federation's armed aggression has resulted in the illegal dismissal of a significant number of citizens and violations of labor legislation, which is a violation of the UN Guiding Principles. The ineffectiveness of the existing legal framework under martial law can be observed, as the norms do not provide for state action in such a special period.

Considering the real state of affairs in the state, it is necessary to update the regulatory acts in accordance with the challenges of our time. The author suggests options for avoiding and preventing violations of the labor rights of citizens under martial law. Priority areas for addressing such problematic issues include constant monitoring of the regulatory framework in accordance with urgent needs; avoidance of gender-based and sexual violence; strategy of actions in case of a business entity's defection to the enemy; development of state initiative programs in the field of business; international cooperation; and adoption of foreign experience.

Key words: labor rights, business, wartime, UN guidelines, problems, and improvements.

Постановка проблеми. Питання дотримання трудових прав під час війни неодноразово порушувалося науковцями. Так, різним особливостям цієї теми присвячено значну кількість досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних учених. Як приклад, хотілося б відзначити роботи таких вчених як: І.В. Лагутіна; Буряковська К., Разметаєва Ю., Уварова О., Філіпський Д., Москаленко О.В. та інші.

Метою статті є аналіз сьогоденного стану трудових прав людини в умовах війни, розгляд їх через Керівні принципи ООН з питань бізнесу і прав людини, дослідження проблеми та створення пропозицій щодо інструментів забезпечення сталого розвитку трудових відносин у такий період.

Виклад основного матеріалу. Праця є одним із основних інструментів людини задля забезпечення своїх найнеобхідніших потреб. Абсолютно усі сфери життя населення пов'язані із працею, а від цього відбувається соціальна та

особистісна реалізація. Через трудову діяльність формується почуття задоволення собою та своїм життям, відбувається самовдосконалення людини протягом усієї її життєдіяльності.

Роль праці на міжнародному рівні було визначено не одразу, а лише після багаторічних досліджень та досвіду. Так, з початком створення перших нормативно-правових документів праця була віднесена до основних прав людини, які ні в якому разі не повинні порушуватися ні іншими людьми, ні країнами. Незважаючи на те, що питання трудової діяльності не повинно викликати будь-яких запитань та на нього неможливо накласти заборони, все ж таки негативних змін дане право зазнає часто. Яскравим прикладом виступає саме воєнний стан у країні.

У період війни, становище людини є досить незрозумілим, оскільки її права набувають нової форми. Таких змін у тому числі зазнають трудові відносини. Важливість трудових відносин полягає у тому, що завдяки ним відбувається формування волі, творчості та дисципліни особистості. Трудові права дозволяють людині досягати більшого, захищати себе та формувати суспільство. В час збройного конфлікту зупиняються будь-які звичні процеси в житті людини, а питання трудових відносин виходить на новий ступінь.

З виникненням перших війн, ще тодішні дослідники дійшли висновку, що у випадку відсутності активних дій влади щодо захисту прав людини, руйнація держави відбуватиметься досить стрімко, а ворог матиме від цього лише позитивні результати. Протягом багатьох років значна частина науковців вирішувала питання захисту прав людини на всіх рівнях, у тому числі, в сфері бізнесу. Завдяки досвіду та багаторічним вивченням було створено досить важливий документ, що відіграв значну роль у захисті прав людини – Керівні принципи ООН з питань бізнесу і прав людини. Так, завдяки документу виникли інструменти для запобігання та вирішення ризику негативних наслідків щодо прав людини, пов'язаних з діловою діяльністю, забезпечення міжнародно визнану базу для підвищення стандартів та практики у сфері бізнесу та прав людини.

Відповідно до Керівних принципів ООН з питань бізнесу і прав людини, держава повинна захищати права людини від порушень з боку третіх сторін, у тому числі бізнес-структур, у межах своєї території чи в межах своєї юрисдикції. У випадку, якщо порушення відбулося – зобов'язує прийняти відповідні заходи, що спрямовані на запобігання, розслідування, покарання за такі порушення та відшкодування нанесеної шкоди за допомогою ефективних політик, законодавства, нормативного регулювання та судочинства.

Вивчаючи питання більш детально варто вказати, що починаючи із часів створення перших міжнародних документів та до сьогодні, зобов'язанням держав завжди була повага, захист та реалізація прав людини не лише у межах своєї території, але й за її кордонами, оскільки права людини – основа всього. Проте, як бачимо, держави можуть порушувати свої міжнародні зобов'язання. У такому випадку, дії з боку влади повинні бути не лише швидкими, але й результативними [1].

Цим документом згадується не лише про відносинах людини і держави щодо трудових відносин, але й контроль країни за дотриманням трудових прав людини з боку бізнес-структур. Так, держави повинні усіма шляхами забезпечувати дотримання законів, мета або наслідки яких полягають в тому, щоб вимагати від підприємств поважати права людини й періодично оцінювати достатність таких законів і усувати прогалини. Окрім того, впливати на створення законів та політики, що формуються через повагу до людини бізнесом. Саме держава виступає механізмом контролю у такому випадку.

Будь-який збройний конфлікт та оголошення воєнного стану – це завжди ризик грубих порушень прав людини, а загострений стан спостерігається безпосередньо у гострих зонах конфлікту. Держава усіма способами повинна контролювати не лише підприємства на усій своїй території, а особливо ті, які працюють у цих зонах.

Як не дивно, але грубі порушення прав людини завжди відбуваються в період боротьби за контроль над територією, а тому дивно очікувати нормального їх функціонування. Від так люди та підприємства, що опинилися у такому становищі все частіше звертаються до держав за рекомендаціями щодо того, яким чином уникнути нанесення шкоди правам людини у цих складних умовах. Необхідними є інноваційні й реалістичні підходи, хоча неможливо не вказати, що Керівні принципи ООН з питань бізнесу та прав людини створюють основу будь-яких трудових відносин.

В цілому, документ містить такі ключові аспекти, як: 1) зобов'язання держав у питанні поваги, захисту й забезпечення прав людини, її основоположних свобод; 2) значення підприємств як спецорганів суспільства, що виконують окремі функції щодо дотримання усіх відповідних законів і поваги прав людини; 3) контроль за існуванням належних та ефективних засобів правового захисту в разі порушення тощо [2, с.126].

На початку 2022 року Україна зіштовхнулася із жорсткою агресією з боку країни-сусіда, що не лише викликало шок у населення, але й забрало їх звичне та спокійне життя. Російська Федерація порушила усі відносини, що все ще залишалися між нашими країнами, окрім того знехтувала усіма міжнародними нормативно-правовими

документами. Абсолютно усі плани було вмиє зруйновано, а будь-які відносини знаходилися у безвихідному, здавалося, положенні. Суттєвих змін зазнали трудові відносини. Незважаючи на те, що Росія вже вдруге здійснила вторгнення у нашу державу, не сприймаючи наші кордони та не визнаючи нашу історію, починаючи з 2014 року українське законодавство все ще було зорієнтоване на мирний час, тому після 24 лютого 2022 року усі нормативні документи потребували оновлення, оскільки існуючі прогалини стали заважати й у певній мірі, допомагати ворогу [3].

Одразу після запровадження воєнного стану, одним із основних завдань законодавців стало прийняття нормативних актів, які б визначали порядок забезпечення прав та основоположних свобод людини і громадянина в умовах особливого періоду держави. Так, доволі швидко Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», який регулює особливості трудових відносин працівників на підприємствах, в установах та організаціях України незалежно від форми власності, виду діяльності і галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичними особами, у період дії воєнного стану. Новостворений документ ввів обмеження права на працю та інших основоположних конституційних прав, які з ним тісно пов'язані. У ст. 1 цього закону зазначається, що «на період дії воєнного стану вводяться обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина передбачених статтями 43, 44 Конституції України» [4, ст.1]. Проблемність полягає у тому, що даний пункт зачіпає найважливіші права людини у сфері праці: право на працю, заборона примусової праці, право на належні, безпечні і здорові умови праці, право на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом, заборона використання праці жінок і неповнолітніх на небезпечних для їхнього здоров'я роботах; гарантія захисту від незаконного звільнення тощо.

На жаль, але під час війни проблеми у сфері трудових відносин займають не одне із найперших, котрі варто було б вирішити. Нині, в Україні більшість механізмів захисту є непрацюючими. З досвіду можемо побачити, що з початку вторгнення РФ у нашу країну він незаконного звільнення постраждали як мінімум 10% українців. Окрім того, фіксуються випадки використання праці жінок та неповнолітніх на роботах, з небезпечними умовами.

Загалом, стрімкі обмеження прав людини повинні контролюватися. Підприємства, установи та організації повинні розуміти, що можуть бути причетними до грубих порушень прав людини в зонах, постраждалих від конфліктів, і у таких випадках – бути відповідальними за скоєне. У разі

виявлення недоопрацювань, мають вжити належних заходів для їх подолання.

Таким чином, найбільш правильними кроками держави задля уникнення грубих порушень трудових прав людини є:

- постійний контроль за нормативно-правовою базою, а саме його актуальності у сфері трудових відносин (аналіз ситуації на ринку, вивчення проблем та недоопрацювань, впровадження нового у законодавство) [5, с.30];
- підняття питання гендерно зумовленому та сексуальному насильству, оскільки потреба у детальному його аналізі існує й у мирний час, а під час війни відбувається загострення;
- формування плану дій у випадку переходу того чи іншого підприємства на сторону воєнного;
- створення програм державної підтримки, котрі будуть особливо потрібними під час війни, й додатковим позитивним механізмом у звичайному стані країни;
- постійне покращення міжнародних зв'язків у різних сферах, особливо у питанні трудових взаємодій;
- застосування досвіду іноземних країн тощо.

Висновки та пропозиції. Як бачимо, питання дотримання трудових прав людини під час воєнного стану є особливо актуальним для нашої країни. Незважаючи на те, що Україна вже не вперше зіштовхнулася із нападом з боку країни-сусіда, законодавство нашої країни та населення все ще не було досить підготовленим до жорстких змін, а тому влада діяла швидко, що дало можливість згадати найголовніше. Нині, через нехтування цим питанням у мирний час, тисячі українців було позбавлено своїх трудових прав, а через відсутність плану дій, виправленню підпадає не кожна ситуація. Так, лише з часом у законодавстві з'явилися положення про незаконність звільнення людини під час воєнного стану, пункти про дії у випадку несплати праці чи пояснення, як діяти у період відсутності на роботі. Загалом, нашій державі необхідно створити стратегії, на котрі можна покладатися у майбутньому. Так, наприклад, впровадження окремих положень, котрі згадували про відповідальність підприємств, що діятимуть на потреби ворога. Загалом, наше трудове законодавство має бути повністю змінено та підлаштовано під воєнний

період. Окрім того, питання захисту трудових прав повинно підійматися на міжнародному рівні. По можливості співпраця між підприємствами різних країн покращилася б ситуацію.

В цілому, Керівні принципи ООН з питань бізнесу і прав людини, є документом, що містить основні пояснення про відносини між державою, бізнес-структурами та людиною як у мирний час, так і під час воєнного стану. Вони майже повністю «закривають» усі недоопрацювання окремих законодавств країн. Завдяки йому здійснюється контроль за дотриманням трудових прав людини, але як бачимо з власного досвіду, не усі міжнародні нормативні документи слугують міцним механізмом захисту, тож варто створити окремий документ всередині країни, котрий би не лише згладжував, але й вирішував нові проблеми.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Павловська Л.В. Трудові відносини в умовах воєнного стану. Права людини в період збройних конфліктів: 36. матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції присвяч. 25-річчю Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Одеса, 18 листопада 2022 р.). Нац. ун-т «Одеська юридична академія»: у 2 т. Одеса, 2022, с. 175–179.
2. Токунова А. Керівні принципи ООН у сфері бізнесу і прав людини як правовий інструмент забезпечення сталого розвитку країни. Підприємство, господарство і право. №12, 2018, с. 125–129.
3. Буряковська К., Разметаєва Ю., Уварова О., Філіпський Д. Керівні принципи щодо бізнесу і прав людини: Реалізація Рамкової програми Організації Об'єднаних Націй «Захист, повага і засоби захисту»: за заг. ред. Олени Уварової. Харків: Право, 2018, с. 80.
4. Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану: Закон України від 15. 03. 2022 року № 2136-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text>.
5. Правові виклики сучасності: Матеріали круглого столу (20 грудня 2022 р.). Харків: Державний біотехнологічний університет, 2022, с.204 с.URL:https://repo.btu.kharkov.ua/bitstream/123456789/23744/1/mater_kr_stil_22-29-33.pdf.

УДК 349.22

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.62>

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВИЗНАЧЕННЯ СУДОВОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ТРУДОВИХ СПОРІВ

Олійник О.О.,

аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права імені проф. О.І. Процевського
Харківського національного педагогічного
університету імені Г.С. Сковороди

Олійник О.О. Сучасний стан та перспективи визначення судової юрисдикції трудових спорів.

У статті проаналізовано сучасний стан та запропоновано перспективи визначення судової юрисдикції трудових спорів. Оскільки на практиці виникає питання, в який же суд потрібно звернутися для вирішення трудового спору, так як спеціалізованих трудових судів і до цього часу немає. Адже якщо громадяни звертаються до суду, який не є компетентним у розгляді спору, то відповідно настають наслідки, такі як відмова у відкритті провадження або вже відкрите провадження закривається у зв'язку з тим, що спір не підлягає розгляду в юрисдикції саме цього суду. І тому питання, зокрема із визначенням юрисдикції справ у сфері трудових правовідносин набувають важливого значення. Зазначено, що питання юрисдикції спорів у сфері трудового права завжди було спірним у судовій системі. Перш за все це пов'язано з тим, що трудове право охоплює в собі не лише відносини, що випливають з трудового договору, а й з імперативних норм, такі як праця державних службовців, прокурорів, суддів, поліцейських, дипломатів тощо. Зроблено висновок щодо необхідності врегулювання у трудовому законодавстві з урахуванням практики Європейського Суду з прав людини та спеціалізованих (трудових) судів Європейського Союзу питання стосовно судової юрисдикції, передбачивши правову норму, в якій були б закріплені чіткі критерії визначення та розмежування судової юрисдикції під час вирішення спорів щодо захисту трудових прав. Також одним із напрямків розширення прав працівників на судовий захист в Україні в перспективі повинно стати створення спеціалізованих трудових судів. Оскільки в порівнянні із судами загальної юрисдикції спеціалізовані трудові суди надають учасникам цілий ряд переваг: кваліфікований розгляд справи; процедура розгляду позбавлена багатьох формальностей, притаманних цивільному процесу; швидкість і економічність розгляду спору.

Ключові слова: працівник, роботодавець, трудові права, захист, трудові спори, судова

юрисдикція, національне законодавство, міжнародна практика.

Oliynyk O.O. Current state and prospects of determining the judicial jurisdiction of labor disputes.

The article analyzes the current state and offers prospects for determining the judicial jurisdiction of labor disputes. Since in practice the question arises as to which court should be addressed to resolve a labor dispute, since there are no specialized labor courts to date. After all, if citizens turn to a court that is not competent to consider a dispute, then the consequences will follow, such as a refusal to open a proceeding or an already opened proceeding is closed due to the fact that the dispute is not subject to consideration in the jurisdiction of this particular court. And that's why issues, in particular, with the determination of the jurisdiction of cases in the field of labor relations, are becoming important. It is noted that the issue of jurisdiction of disputes in the field of labor law has always been controversial in the judicial system. First of all, this is due to the fact that labor law includes not only relations arising from the employment contract, but also from imperative norms, such as the work of civil servants, prosecutors, judges, policemen, diplomats, etc. A conclusion was made regarding the need to regulate in labor legislation, taking into account the practice of the European Court of Human Rights and specialized (labor) courts of the European Union, the issue of judicial jurisdiction, providing for a legal norm that would establish clear criteria for determining and delimiting judicial jurisdiction during the resolution of disputes regarding protection of labor rights. Also, in the future, one of the directions of expanding the rights of employees to judicial protection in Ukraine should be the creation of specialized labor courts. Since, in comparison with courts of general jurisdiction, specialized labor courts provide participants with a number of advantages: qualified consideration of the case; the review procedure is devoid of many formalities inherent in the civil process; speed and cost-effectiveness of dispute resolution.

Key words: employee, employer, labor rights, protection, labor disputes, court jurisdiction, national legislation, international practice.

Постановка проблеми. Стаття 6 Європейської конвенції про захист прав людини гарантує кожному право на справедливий судовий розгляд, тобто право кожного, у разі спору про його цивільні права й обов'язки, або при пред'явленні йому кримінального обвинувачення на справедливий та публічний розгляд справи у розумний строк незалежним та безстороннім судом, встановленим законом. Водночас проблема захисту прав і свобод людини та громадянина, у тому числі й у сфері праці, завжди була, є й нині однією з найбільш важливих і одночасно складних для будь-якої держави. Так, у вітчизняній судовій практиці виявляється стала тенденція зростання кількості справ, пов'язаних із розглядом трудових спорів саме у судах. Тому вдосконалення механізму правового захисту прав і законних інтересів сторін трудових правовідносин є важливим питанням, без виконання якого неможливий розвиток економіки. Відтак пріоритетами новітньої реформи ринку праці повинно бути вироблення новітньої та сучасної концепції врегулювання трудових спорів, які виникають із трудових правовідносин, оскільки вони найбільш тісно переплітаються із такими важливими чинниками, як трудові права, потреби та інтереси працівника і роботодавця. Адже інтереси роботодавця і працівника є часто протилежними за суттю, а тому конфлікти між ними неминучі. Так, останнім часом кількість трудових спорів зростає щодо оплати праці, часу відпочинку, соціального страхування, гарантійних та компенсаційних виплат, порядку ведення трудових книжок. Не втрачають своєї актуальності й трудові спори, пов'язані з припиненням трудових договорів, певну частку з яких становлять вимоги щодо правомірності або неправомірності укладення строкових трудових договорів або контрактів.

І як наслідок виникає питання, в який же суд потрібно звернутися для вирішення трудового спору, так як спеціалізованих трудових судів і до цього часу немає. Адже якщо громадяни звертаються до суду, який не є компетентним у розгляді спору, то відповідно настають наслідки, такі як відмова у відкритті провадження або вже відкрите провадження закривається у зв'язку з тим, що спір не підлягає розгляду в юрисдикції саме цього суду. І тому питання, зокрема із визначенням юрисдикції справ у сфері трудових правовідносин набувають важливого значення.

Стан опрацювання. Окремі проблемні питання щодо вирішення трудових спорів у судовому порядку у своїх наукових дослідженнях розглядали: В. Венедіктов, С. Венедіктов, С. Вишневецька, В. Костюк, С. Лукаш, Л. Могілевський, О.

Обушенко, П. Пилипенко, Є. Подорожній, О. Процевський, М. Шумило, О. Ярошенко та ін.

Мета статті проаналізувати сучасний стан та запропонувати перспективи визначення судової юрисдикції трудових спорів.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі [1]. Згідно з п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» зазначено, що з урахуванням конституційного положення про те, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, юрисдикція яких поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124 Конституції), судам підвідомчі всі спори про захист прав і свобод громадян. Суд не має права відмовити особі у прийнятті позовної заяви чи скарги лише з тієї підстави, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку [2]. Відповідно до позиції судової колегії в цивільних справах Верховного Суду України конституційне положення щодо поширення юрисдикції судів на всі правовідносини означає, насамперед, що повноваження в порядку цивільного судочинства здійснюються за всіма вимогами, які не є предметом інших видів судочинства, а також, що недодержання чинного порядку попереднього судового розгляду деяких спорів саме по собі не може бути підставою для позбавлення особи права на судовий захист [3].

Водночас питання юрисдикції спорів у сфері трудового права завжди було спірним у судовій системі. Перш за все це пов'язано з тим, що трудове право охоплює в собі не лише відносини, що випливають з трудового договору, а й з імперативних норм, такі як праця державних службовців, прокурорів, суддів, поліцейських, дипломатів тощо.

Нормативно-правову базу для розгляду трудових спорів складають Кодекс законів про працю України (гл. XV «Індивідуальні трудові спори»), Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» від 03.03.1998, а також інші нормативно-правові акти. Що ж до прикладів практики застосування чинного законодавства з приводу розгляду трудових спорів, то вони містяться переважно в положеннях постанови Пленуму Верховного Суду України № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів» від 06.11.1992 та рішеннях Конституційного Суду України.

Так, аналізуючи чинний КЗпП України (статті 221–241¹), слід зазначити, що ним окреслюються лише загальні приписи щодо розгляду трудових спорів КТС та судами [4]. Як зазначає В. Бонтлаб, змістовний теоретико-правовий аналіз положень КЗпП України дає підстави констатувати, що: 1) наявна модель урегулювання індивіду-

альних трудових спорів не відповідає динаміці соціально-економічних змін та потреб формування ринку праці; 2) врегулювання спорів у КТС потребує вдосконалення через паритетне врахування не лише інтересів працівників, а також роботодавця; 3) здійснення належного кадрового забезпечення КТС; 4) удосконалення процедури врегулювання трудових спорів у суді крізь призму запровадження чіткої системи правил та процедур у межах трудового та трудового процесуального законодавства [5, с. 135-136]. У свою чергу М. Іншин робить висновок, що чинне законодавство, яке регулює порядок вирішення трудових спорів між працівниками і роботодавцями, нині не відповідає наявним суспільним відносинам, а в деяких випадках і Конституції України, чим порушується її ст. 8, яка встановила правила, за яким закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні їй відповідати [6].

Принципових, суттєвих змін та корекцій щодо вирішення трудових спорів не вносять також і положення проєкту Трудового кодексу України. Так, у ст. 2, визначивши принципи правового регулювання трудових відносин, зовсім не вказується на принципи правової охорони й захисту трудових прав, а визначаються в проєкті ТК лише особливості розгляду індивідуальних трудових спорів (статті 367–385) [7].

Згідно ж Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» [8] трудові спори вирішуються примирною комісією, трудовим арбітражем, Національною службою посередництва та примирення або судом, у випадках, коли мовиться про визнання законності чи незаконності страйку або примушування до участі чи неучасті в ньому. При цьому крайньою формою вирішення всіх колективних трудових спорів зазначено страйк.

Водночас важлива роль у цьому питанні сьогодні відведена нормам цивільного процесуального законодавства, яке визначено як універсальний інструмент захисту прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів трудових правовідносин у судовому порядку. Так, відповідно до ч. 1 ст. 19 ЦПК України суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи, які виникають із цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства, приміром господарського. Разом з тим норми Кодексу не встановлюють особливої процедури врегулювання індивідуальних трудових спорів, надаючи перевагу загальним правилам врегулювання спорів у порядку цивільного судочинства [9]. Як зазначає І. Колосов, «із 16-ти статей чинного ЦПК, що регулюють виконання судових рішень, 3 взагалі не стосуються трудових спорів, 1 – частково, 1 – входить у явну суперечність з чинним КЗпП, а 4 потре-

бують серйозного доопрацювання. При цьому, норми про негайне виконання рішення суду про присудження працівникові виплати заробітної плати в межах місячного платежу та поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника є доцільними, поскільки мають відображення і у чинному КЗпП, а тому мають бути запозичені для потреб трудового процесу» [10, с. 141-142]. Таким чином, робить висновок дослідник, більше половини норм цивільного процесу, які регулюють питання виконання судових рішень або зовсім, або у певній мірі не підходять для потреб трудового процесу. І тому під час розробки Трудового процесуального кодексу слід урахувати наступні особливості виконання судових рішень у індивідуальних трудових спорах: 1) норми цивільного процесуального закону, які не стосуються трудових спорів, не повинні бути застосовані; 2) строками пред'явлення до виконання виконавчий лист у справах про трудові спори не має бути обмежений, хоча б з огляду на те, що, зокрема, вимоги про стягнення нарахованої, але несплаченої заробітної плати працівникові у чинному КЗпП України жодними строками не обмежені; 3) відстрочка і розстрочка виконання рішення суду в трудовому процесі не є потрібними, так само як і встановлення способу виконання рішення суду; 4) для потреб трудового процесу достатньо завідомо неправдивих показань свідка та/або використання підроблених документів як підстави для повороту виконання рішення суду, якщо така підробка була встановлена набувшим чинності вироком суду у кримінальному провадженні [10, с. 143-144].

Водночас, ураховуючи, що суб'єктний склад трудових правовідносин є доволі неоднорідним (від пересічного працівника до державного службовця), виникають проблеми щодо визначення юрисдикції трудових спорів, оскільки такі сторони трудових правовідносин мають різний правовий статус, та й до того ж предмет спору та характер спірних матеріальних правовідносин теж різняться. Наразі найбільше питань виникає саме щодо розмежування цивільної та господарської юрисдикції з питання вирішення майнових трудових спорів (приміром, щодо стягнення заборгованості із заробітної плати), що нерідко стає приводом для звернення з відповідним позовом до Європейського Суду з прав людини. На цю проблематику у своїх працях звертає увагу й М. Шумило, зазначаючи, що питання юрисдикції спорів завжди було спірним у судовій системі. Як зауважує вчений «в теорії трудового права питання юрисдикції спорів взагалі не піднімалось, а отже шукати критеріїв розмежування юрисдикційності спорів у наукових працях вчених-трудо-виків даремно. Це зумовлено, перш за все, тим, що теорія трудового права досі не пододала кризу ідентичності та не виробила зрозумілого та за-

гальновизнаного предмета трудового права. Це зумовлено посттоталітарними сторінками історії трудового права, коли у період 20-30-х років минулого століття договірне регулювання трудових відносин було поступово нівельовано адміністративним втручанням з боку держави. І поки в науці трудового права продовжують точитися дискусії, законодавець із оновленням законодавчої бази у різних сферах вибудовує нові правові конструкції, які відносять ті чи ті відносини до певних галузей права. Це зумовлено об'єктивними факторами. Новими ринковими викликами чи спробами вдосконалити державне адміністрування» [11].

Підтримуючи інших дослідників, вважаємо, що при вирішенні цього питання важливою є міжнародна практика з вирішення трудових спорів, яка передбачає поділ трудових спорів за предметом спору на спори інтересів та спори права. Так, з позиції МОП спір права – це спір щодо порушення або тлумачення існуючого права (або зобов'язання), закріпленого в законодавстві, колективній угоді або трудовому договорі. Його сутність полягає у твердженні, що працівник або група працівників не отримали того, що їм належне по праву. Спір інтересів виникає з незгоди щодо майбутніх прав і зобов'язань і зазвичай є результатом невдалих переговорів щодо укладання колективної угоди. Спір інтересів породжується не наявними правами, а інтересом однієї зі сторін створити таке право через включення його до колективної угоди і спротивом іншої сторони [12].

Також переконанні, що питань стосовно вирішення трудових спорів, пов'язаних із визначенням юрисдикції суду, можна було б уникнути, якщо б діюче трудове законодавство України не було позбавлене спеціальної норми, якою б регулювалися питання щодо судової юрисдикції. Тому в трудовому законодавстві необхідно з урахуванням практики Європейського Суду з прав людини та спеціалізованих (трудових) судів Європейського Союзу врегулювати питання щодо судової юрисдикції, передбачивши правову норму, в якій були б закріплені чіткі критерії визначення та розмежування судової юрисдикції під час вирішення спорів щодо захисту трудових прав. Зокрема, тенденціями вдосконалення нормативно-правового забезпечення вирішення трудового спору (конфлікту), з погляду науковців, є: а) формування концепції вирішення трудових спорів (конфліктів); б) здійснення сучасної кодифікації трудового законодавства; в) здійснення сучасної кодифікації трудового процесуального законодавства; г) розробка та ухвалення сучасного Трудового та Трудового процесуального кодексів України [13, с. 23], який би врегулював існуючі колізії трудового та цивільного процесуального законодавства та містив би прості й доступні для розуміння

працівників норми щодо розгляду та вирішення трудових спорів.

Також одним із напрямків розширення прав працівників на судовий захист в Україні в перспективі повинно стати створення спеціалізованих трудових судів. Оскільки в порівнянні із судами загальної юрисдикції спеціалізовані трудові суди надають учасникам цілий ряд переваг: кваліфікований розгляд справи; процедура розгляду позбавлена багатьох формальностей, притаманних цивільному процесу; швидкість і економічність розгляду спору [14, с. 344]. І головне це можливість урахування ними специфіки трудових спорів при розгляді конкретних судових справ. Отже, впровадження спеціалізованих трудових судів в Україні сприятиме не тільки підвищенню ефективності судової системи, а й захисту трудових прав найманих працівників. Оскільки діюча сьогодні система та процесуальна форма судового захисту в сфері трудових прав відстає від вимог оперативності й якості розгляду трудових спорів [15, с. 176].

Висновки. Отже, підводячи підсумок викладеному, ми дійшли висновку, підтримуючи позиції інших дослідників з розглядуваної проблематики, щодо необхідності врегулювання у трудовому законодавстві з урахуванням практики Європейського Суду з прав людини та спеціалізованих (трудових) судів Європейського Союзу питання стосовно судової юрисдикції, передбачивши правову норму, в якій були б закріплені чіткі критерії визначення та розмежування судової юрисдикції під час вирішення спорів щодо захисту трудових прав. Також одним із напрямків розширення прав працівників на судовий захист в Україні в перспективі повинно стати створення спеціалізованих трудових судів. Оскільки в порівнянні із судами загальної юрисдикції спеціалізовані трудові суди надають учасникам цілий ряд переваг: кваліфікований розгляд справи; процедура розгляду позбавлена багатьох формальностей, притаманних цивільному процесу; швидкість і економічність розгляду спору.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Голос України*. 1996. 13 лип. № 128.
2. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 № 9. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>
3. Правові позиції щодо розгляду судами окремих категорій цивільних справ: загальні положення цивільного процесуального законодавства. *Бюлетень законодавства і юридичної практики України*. 1998. № 8. С. 124.

4. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 1971. Дод. до № 50. Ст. 375
5. Бонтлаб В.В. Проблеми теорії та практики нормативно-правового регулювання вирішення трудових спорів (конфліктів) : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, 2019. 437 с.
6. Іншин М. Особливості вирішення трудових спорів у порядку господарського судочинства. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 12 (250). С. 105–108.
7. Проект Трудового кодексу України № 2410 від 08.11.2019. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67331
8. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03.03.1998 № 137/98-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/137/98-%D0%B2%D1%80#Text>
9. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
10. Колосов І.В. Процедурні та процесуальні норми як інструмент запобігання та вирішення трудових спорів : дис. ... д-ра філософії за спеціальністю 081 «Право» / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2020. 223 с
11. Шумило М. Юрисдикція суду щодо спорів у сфері праці: практика Великої Палати Верховного Суду. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/172146-yurisdiktsiya-sudu-schodo-sporiv-u-sferi-pratsi-praktika-velikoyi-palati-verkhovnogo-sudu>
12. Labour legislation guidelines. URL: <http://www.ilo.org/legacy/english/dialogue/ifpdial/llg/noframes/ch4.htm#3>
13. Бонтлаб В.В. Поняття та ознаки нормативно-правового забезпечення вирішення трудових спорів (конфліктів). *Право та державне управління*. 2019. № 1(34). Т. 1 С. 18–24.
14. Лагутіна С. Судовий захист трудових прав працівників. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. № 21. С. 343–346.
15. Ярошенко О.М. Щодо проблеми створення спеціалізованих трудових судів: практичний аспект та законодавче забезпечення. *Трудове право України в контексті європейської інтеграції*. Харків : УАФТП, 2006. С. 175–180.

УДК 355.541.1:378.147

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.63>

ВОГНЕВА ПІДГОТОВКА КУРСАНТІВ ЗВО ЗІ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Тимофєєв В.,*старший викладач кафедри ТСП
факультету підготовки фахівців
для підрозділу превентивної діяльності
ORCID: 0000-0002-6805-8933***Крисько В.,***здобувач вищої освіти ННІПФПНП
навчальної групи ДР-143,
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ***Дусяк О.,***здобувач вищої освіти ННІПФПНП
навчальної групи ДР-143,
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

Тимофєєв В., Дусяк О., Крисько В. Вогнева підготовка курсантів ЗВО зі специфічними умовами навчання в умовах воєнного стану.

У Національній поліції на діяльність працівників правоохоронних органів полягає велика відповідальність, поліцейські мають бути максимально витриманими та обізнаними у своїй роботі, керуватися виключно Конституцією України та українським законодавством, адже людське життя, честь та гідність є найбільшою цінністю у нашій державі. Для забезпечення правопорядку та захисту життя і здоров'я населення, правоохоронці проходять відповідну підготовку з вогневої, тактико-спеціальної та психологічної підготовки. Знання з вогневої підготовки є дуже важливими, адже застосовуючи вогнепальну зброю, поліцейський повинен знати не тільки матеріальну частину зброї, техніку використання і її матеріальну частину, а і нормативно-правову базу, керуючись якою, правоохоронець може застосовувати зброю.

Вогнева підготовка в поліції має підвищити майстерність та міцність курсантів у стрільбі, збільшити їх уважність та пильність, підвищити рівень дисципліни. Якщо курсанти обладнані такими вміннями, вони зможуть впевнено виконувати свої функції, так як зможуть вчасно реагувати на змінні ситуації та виконувати професійні обов'язки. Для того, щоб навчитися працювати з вогнепальною зброєю, курсанти повинні також виробляти вміння і навички виконання тактико-спеціальних дій, практикуючись у створенні оптимальних стрільбищ, визначенні точних дій під час перестрілок, виконанні рятувальних дій при надзвичайній ситуації та інше.

Одним із найбільш важливих пріоритетів вогневої підготовки курсантів є уміння обирати оптимальні позиції для стрільби, аналізувати та оцінювати місцевість, проводити стрільбу та приймати швидкі рішення. Курсанти повинні чітко розуміти, коли дозволений вогонь, які наслідки можуть виникнути та як повідомляти керівництву про використання зброї. Хоча вогнева підготовка в Національній поліції вимагає розгорнутого набору знань та вмінь, проте вона є надзвичайно важливою, усвідомлюючи те, що кожний поліцейський ризикує своїм життям на службі задля захисту громади та її громадян. Добре підготовлений поліцейський є ключем до успішної боротьби зі злочинністю та збереження безпеки поліцейського та суспільства. Тож вогнева підготовка курсантів у поліції - це важливий елемент, що дозволяє гарантувати безпеку мешканців міст та забезпечує добре опанування поліцейської справи. Дисципліна з вогневої підготовки є основою в закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання. В роботі викладений матеріал щодо важливості даного предмету в цілому та особливості такої підготовки в умовах воєнного стану.

Ключові слова: вогнева підготовка, курсанти, воєнний стан, зброя, стрільба.

Timofeev V., Dusyak O., Krysko V. Fire training of cadets of the Military Academy with specific conditions of training under martial law.

The activity of law enforcement officers in the National Police entails significant responsibility, requiring them to be highly disciplined and knowledgeable in their work, guided solely by the

Constitution of Ukraine and Ukrainian legislation. Human life, honor, and dignity are the most valuable assets in our state. To ensure law and order and protect the lives and health of the population, law enforcement officers undergo relevant training in firearms, tactical, and psychological readiness. Knowledge of firearms training is essential, as when using firearms, a police officer must be well-versed not only in the technical aspects of weapons but also in the legal framework that governs the use of firearms.

Firearms training in the police is designed to enhance the skills and resilience of cadets in shooting, increase their attentiveness and vigilance, and elevate their level of discipline. Equipped with these skills, cadets can confidently perform their duties, responding promptly to changing situations and fulfilling their professional obligations. In order to learn how to work with firearms, cadets must also acquire skills in tactical and special operations, practicing in creating optimal shooting positions, analyzing and assessing the terrain, conducting shooting, and making quick decisions. Cadets must have a clear understanding of when the use of force is permissible, anticipate the potential consequences, and know how to report the use of firearms to their superiors.

Although firearms training in the National Police demands a comprehensive set of knowledge and skills, it is of paramount importance, considering that every police officer risks their life in the line of duty to protect the community and its citizens. A well-prepared police officer is the key to successful crime prevention and the preservation of public safety. Therefore, firearms training for cadets in the police is an essential element that ensures the safety of urban residents and fosters proficiency in police operations. Discipline in firearms training is a fundamental aspect of education in institutions of higher learning with specific training conditions. This work emphasizes the significance of this subject overall and the peculiarities of such training in wartime conditions.

Key words: firearms training, cadets, wartime, weapons, shooting.

Постановка проблеми. На теперішній час в умовах воєнного стану, введеним Президентом України 24 лютого 2022 року у зв'язку з вторгненням російської федерації проти України, актуальним є питання набуття державними службовцями певних знань, умінь та навичок щодо поведінки зі зброєю, в тому числі знання матеріальної частини зброї, правил її використання та застосування, а також знання нормативної бази законодавства України, що зможе допомогти у боротьбі з ворогом і внутрішніми проблемами щодо дотримання правопорядку у нашій країні.

Заклади вищої освіти зі специфічними умовами навчання включають первину професійну підготовку, до якої входить дисципліна з вогневої підготовки. Зараз в Україні воєнний стан, тому особливу увагу приділяють тренуванням зі стрільби. Вогнева підготовка є одним із найважливіших етапів при підготовці до військових дій. Цей етап забезпечує підготовку до роботи з артилерійським озброєнням, що дозволяє ефективно виконувати бойові завдання.

Стан опрацювання цієї проблематики і впровадження новітніх технологій до дисципліни «Вогнева підготовка» курсантів ЗВО зі специфічними умовами навчання в умовах воєнного стану досліджували такі науковці та фахівці, як Тимофеев В.П., Волков Ю.М., Герасимчук Л., Сергієнко О., Кобляков А., Фабричний Є., Струтинська Н., Тінін Д.Г. Але на сьогоднішній день велика кількість питань щодо удосконалення підходів до викладання дисципліни «Вогнева підготовка» в умовах воєнного стану є невирішеними.

Метою статті є ретельний аналіз та систематизація питань, пов'язаних із вогневою підготовкою курсантів ЗВО зі специфічними умовами навчання в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Вогнева підготовка - традиційний вид підготовки співробітників правоохоронних органів, що зазнає останнім часом великих змін під впливом загального зростання екстремальності їх діяльності, через воєнні дії в країні, поширилося розповсюдженням зброї та вибухових пристроїв серед населення. Основними складовими вогневої підготовки, які розглядають у процесі навчання, є:

- перспективи розвитку стрілецької зброї;
- критерії сучасного загальновійськового бою, роль та місце в ньому сучасних видів зброї;
- основні відомості з внутрішньої та зовнішньої балістики;
- заходи безпеки у процесі поводження зі стрілецькою зброєю та боєприпасами;
- призначення, бойові характеристики та загальна будова автомата Калашникова;
- неповні розбирання та збирання автомата Калашникова;
- прийоми та правила стрільби з автомата Калашникова та ін. [1, с. 11]

Важливим аспектом в області вогневої підготовки є глибоке розуміння та вивчення законодавчої бази щодо застосування та використання вогнепальної зброї, а саме положень статті 46 Закону України «Про Національну поліцію», згідно з якою застосування вогнепальної зброї є найбільш суворим заходом примусу. Безпідставне застосування вогнепальної зброї під час воєнного стану неприпустиме, адже за порушення заходів безпеки, що потягли за собою серйозні наслідки, поліцейський може бути притягнений

до кримінальної та дисциплінарної відповідальності [2, с. 280].

Враховуючи сучасні погляди на ведення бою, вимоги, які ставляться до підготовки офіцерів, та маючи багаторічний досвід щодо організації і проведення вогневої підготовки у відповідності до навчальної програми з дисципліни „Вогнева підготовка” для студентів, які навчаються за програмою підготовки офіцерів запасу, у повному обсязі розкрили всі напрямки роботи щодо якісної теоретичної підготовки та практичного застосування стрілецької зброї і боєприпасів. Зауважимо, що кожний працівник поліції повинен досконало знати правила застосування та використання зброї, вміти володіти нею та знати матеріальну частину зброї. Набуті знання та навички на заняттях з вогневої підготовки забезпечать ефективне виконання завдань, покладених на плечі правоохоронців.

Усі необхідні знання, що стосуються даного питання, отримуються правоохоронцями в першу чергу на заняттях з вогневої підготовки, де вивчаються та розглядаються нормативно-правові акти та накази, які є основою діяльності Національної поліції. До таких нормативно-правових актів та наказів слід віднести, в першу чергу, Закон України Про Національну поліцію, Наказ МВС України від 01.02.2016 № 70 “Про затвердження Інструкції із заходів безпеки при поводженні зі зброєю”, Наказ МВС України від 26.04. 2019 № 334 «Про затвердження Курсу стрільб для поліцейських та Норм витрат боєприпасів пострілів вибухових пакетів і гранат поліцейськими під час проведення практичних стрільб». Інструкція із заходів безпеки при поводженні зі зброєю (Наказ МВС України 01.02.2016 № 70) визначає систему заходів, спрямованих на забезпечення особистої безпеки поліцейських, запобігання загибелі, пораненням і травмуванню їх та інших осіб під час поводження з вогнепальною зброєю, ручним протитанковим і підствольними гранатометами, реактивною протитанковою і бойовою ручною гранатами (далі – зброя)[6]. Наказ МВС України від 26.04. 2019 № 334 «Про затвердження Курсу стрільб для поліцейських та Норм витрат боєприпасів пострілів вибухових пакетів і гранат поліцейськими під час проведення практичних стрільб» визначає порядок організації і проведення з поліцейськими, у тому числі тими, які відповідно до статей 67, 71 Закону України від 02 липня 2015 року № 580-VIII «Про Національну поліцію» (із змінами) відряджені (прикомандировані) до державних (міждержавних) органів, закладів, установ, організацій або Верховної Ради України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування на час виконання відповідних повноважень на постійній основі із залишенням їх на службі в поліції (далі – відряджені поліцейські), курсантами та слуха-

чами закладів вищої освіти із специфічними умовами навчання, які здійснюють підготовку поліцейських (далі - ЗВО МВС), практичних стрільб із пістолета, штурмової гвинтівки (автомата), кулемета (ручного кулемета), ручного протитанкового (реактивного протитанкового) і підствольного гранатометів, снайперської гвинтівки, помпової рушниці (далі - зброя), практичних занять кидання ручних (у тому числі світлошумових та газових) гранат, а також умови та порядок виконання вправ зі стрільби, кидання ручних гранат і нормативів вогневої підготовки [7].

Під час занять з вогневої підготовки поліцейськими набуваються знання з питань, що стосуються основ та правил стрільби, матеріальної частини зброї, проводяться навчання зі стрільби зі зброї а також вивчаються правові підстави та порядок застосування зброї. Завдяки цьому правоохоронці отримують потрібні знання для їх подальшої діяльності та службі у Національній поліції України.

Сучасні вищі навчальні заклади, які готують фахівців для сектору безпеки та оборони України, відіграють важливу роль у вдосконаленні існуючих методів підготовки кадрів. Вони повинні оновлювати свої навчальні програми та враховувати успішний досвід країн-членів Європейського Союзу та НАТО в цій галузі. Також вони мають враховувати воєнний стан та поточні загрози, що стоять перед нашою державою, порушують її національну безпеку, незалежність та суверенітет. Концепції підготовки повинні бути розроблені таким чином, щоб краще акумулювати отримані знання на заняттях з вогневої підготовки та забезпечити якісну підготовку фахівців [4, с. 62-63].

Створюються нові підрозділи для забезпечення безпеки на територіях України, серед яких можна виділити об'єднану штурмову бригаду Національної поліції Лють, яку почали формувати в січні 2023 року. 3 січня 2023 року Кабмін постановив утворити міжрегіональний територіальний орган Нацполіції для посилення Сил оборони та звільнення окупованих територій України. 2 лютого 2023 року бригаду було створено на базі двох полків спецпризначення «Сафарі» та «Цунамі», батальйону патрульної поліції особливого призначення «Луганськ-1». Це бійці, які виконували бойові завдання на Київщині, Запорізькому, Харківському, Херсонському і Донецькому напрямках [6].

Основними завданнями такого підрозділу є захист від збройної агресії росії проти України, проведення штурмових дій, знешкодження диверсійно-розвідувальних груп і незаконних збройних формувань ворога, аеророзвідка а також виявлення позицій ворога та знищення противника.

Бійці в максимально короткі терміни освоюють основи вогневої підготовки і тактичної медицини.

З ними займаються спеціалісти, завданням яких є дуже швидко та ефективно навчити хлопців відповідним навичкам, під час тренувань створити умови, наближені до реальних бойових дій.

Варто зауважити, що питання гендерної рівності у сучасному житті являється актуальним і на даний момент. Тому необхідно цінувати досягнення жінок так само, як і чоловіків, а також не знецінювати труд і старання. Для досягнення справедливості між чоловіками і жінками знадобилося багато часу, але навіть сьогодні не можна сказати, що мета остаточно досягнута [8]

Важливими складовими вогневої підготовки є вивчення та аналіз бойового досвіду, розроблення та вдосконалення вогневої тактики, підготовка планів вогневої підтримки, розміщення артилерії та інших видів зброї на полі бою, підготовка висококваліфікованих старших вогневих підрозділів та оперативно-технічних підрозділів. Окрім того, не менш важливою складовою є підготовка курсантів до роботи зі зброєю та вогневою підтримкою, вивчення її характеристик та вміння використовувати її з урахуванням дальності значення траєкторій польотів снарядів, а також знання тактики бойових дій у різних умовах.

Питання організації вогневої підготовки також містять питання забезпечення безпеки на полі бою та справжнього визначення цілей. Нажаль, помилки на етапі вогневої підготовки можуть привести до важких втрат під час війни. Тому ставитися до вогневої підготовки необхідно серйозно та відповідально.

Не менш важливим в цьому питанні є психологічна підготовка працівників Національної поліції. Психологічна підготовка стрільця - це процес, спрямований на створення його оптимального психологічного стану та формування постійної внутрішньої готовності, яка сприяє реалізації найбільш досконалої техніки стрільби в стресових ситуаціях. Таким чином, психологічні особливості навчання стрільби полягають у:

- формуванні та вдосконаленні в стрільців спонукальної вольової функції;
- вибору мішені та влучення в неї за короткий проміжок часу;
- виробленні в стрільця здатності долати хвилювання як на вогневому рубежі в тирі, так і при застосуванні зброї в реальних умовах;
- вихованні адаптації до самого звуку пострілу. [5, с.211]

Наступним кроком після визначення необхідних психологічних якостей є підбір методів психологічної підготовки стрільців.

1. Симуляційні тренування. Симуляційні тренування є одним з найефективніших методів психологічної підготовки стрільців. Вони дозволяють ситуаційно моделювати бойові дії та передавати стрільцю реальні емоції та враження від бойової обстановки.

2. Медитація та релаксація. Медитаційні практики та вправи на релаксацію сприяють зниженню рівня стресу, підвищенню концентрації та самоконтролю.

3. Підвищення самосвідомості. Тренування на підвищення самосвідомості та розвиток внутрішньої мотивації є важливим елементом психологічної підготовки, оскільки дозволяє стрільцю зрозуміти свої мотиваційні чинники та підвищити рівень самоконтролю.

4. Тренування ментального уявлення. Тренування на ментальне уявлення дозволяє стрільцю практикувати бойові дії у своєму уявленні, що підвищує рівень самосвідомості та зосередженості.

5. Групова психологічна підготовка. Групова психологічна підготовка, така як тренінги та семінари, дозволяє стрільцям практикувати комунікативні навички та спілкуватися зі своїми колегами.

Загальна психологічна підготовка є важливим компонентом підготовки силових структур, та зокрема стрільців. Вищезгадані методи психологічної підготовки дозволяють стрільцям зосередитися на виконанні завдань, мати правильний підхід до рішень, та контролювати свої емоції та поведінку.

Перед Україною постало багато викликів в різних сферах суспільного та державного механізму. В цьому аспекті Національна поліція України (далі – НПУ) активно залучається до супротиву та оборони нашої країни від загарбників та окупантів як на підконтрольній території, так і на непідконтрольній [9].

Висновки. Таким чином можна дійти висновку, що вогнева підготовка курсантів в закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання є дуже важливою, оскільки на разі в Україні діє воєнний стан. Необхідно вдосконалювати роботу працівників поліції з вогнепальною зброєю, задля збереження особистого життя та громадської безпеки населення. Також психологічна підготовка стрільців має розвивати не лише психічні, але і фізичні характеристики, що збільшує показники успішності та ефективності підрозділу в цілому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Удянський М.М. Основи вогневої підготовки: навч. посіб. / М.М. Удянський, І.О. Толкунов, О.О. Бондаренко, В. В. Матухно, В. М. Олекса. – Харків. НУЦЗУ, 2020. 149 с.
2. Ю.Д. Шелест, В.О. Найда. "Актуальні питання вдосконалення вогневої підготовки поліцейських в умовах воєнного стану" // Збірник наукових праць "Підготовка правоохоронців в системі МВС України в умовах воєнного стану". Харків, 2022. 281 с.

3. Підготовка правоохоронців в системі МВС України в умовах воєнного стану: зб. наук. пр. / МВС України, Харків. "Наука та безпека". Харків: ХНУВС, 2022. 440 с.
4. Ю.В. Пригодська. "Психологічна підготовка стрільця під час виконання вправ з пістолета" // Збірник наукових праць "Південноукраїнський правовий часопис". – 2014 – вип. 4 с. 210-213, УДК 159.9:351.743.
5. Об'єднана штурмова бригада Нацполіції «Лють»: веб-сайт. URL: <http://surl.li/mdtea> (Дата звернення - 30.04.2023)
6. Інструкція із заходів безпеки при поводженні зі зброєю №70 від 1 лютого 2016 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0250-16#Text> (Дата звернення - 03.05.2023).
7. Наказ МВС України від 26.04. 2019 № 334 «Про затвердження Курсу стрільб для поліцейських та Норм витрат боєприпасів пострілів вибухових пакетів і гранат поліцейськими під час проведення практичних стрільб» URL: <http://tranzit.ltd.ua/nakaz/files/Наказ%20МВС%20334%20-%2026042019%20курс%20стрільб%20та%20норми%20витрат.pdf> (Дата звернення - 03.05.2023).
8. Кучеренко, Д., Тінін, Д., & Тимофєєв, В. (2023). ГЕНДЕРНА РІВНІСТЬ У СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ УКРАЇНИ: СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ. Матеріали конференцій МЦНД, (02.06.2023; Одеса, Україна), 66–68. вилучено із <https://archive.mcnd.org.ua/index.php/conference-proceeding/article/view/612>.
9. Тінін, Д., & Тимофєєв, В. (2023). ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПІДГОТОВКИ КУРСАНТІВ У ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДАХ ІЗ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ. Матеріали конференцій МЦНД, (02.06.2023; Одеса, Україна), 98–100. вилучено із <https://archive.mcnd.org.ua/index.php/conference-proceeding/article/view/600>.

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.64>

СУЧАСНИЙ СТАН ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ЧЛЕНІВ ЇХ СІМЕЙ

Циганок В.М.

*аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права**імені проф. О.І. Процевського**Харківський національний педагогічний університет**імені Г.С. Сковороди*

Циганок В.М. Сучасний стан законодавства України про соціальний захист військовослужбовців та членів їх сімей.

У статті досліджено сучасний стан законодавства України про соціальний захист військовослужбовців та членів їх сімей. Зазначено, що на сьогоднішній день в Україні склалася система нормативно-правових актів різної юридичної сили, які регулюють питання соціального та правового захисту військовослужбовців, їх конституційних прав і свобод, гарантій щодо їх реалізації. Водночас незважаючи на те, що законодавство у цій царині постійно розвивається та вдосконалюється багато ще питань потребують вирішення. Оскільки значна кількість нормативно-правових актів не завжди свідчить про забезпечення цілісного й комплексного соціального захисту. Зокрема, зроблено висновок про несистемність і розпорошеність норм, які визначають конкретні види соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей. Тобто немає єдиного підходу до правового регулювання соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей, бракує єдиного законодавчого акту, відповідно до якого було б визначено консолідовані та взаємоузгоджені стандарти і принципи побудови всієї структури соціального забезпечення у досліджуваній сфері. Тому існуюча система соціального захисту потребує докорінної реорганізації. Зокрема, необхідно створити чітку систему гарантій соціального (матеріального) забезпечення військовослужбовців та членів їхніх сімей, забезпечити їх дотримання та виконання з боку держави, стимулювати тим самим громадян до військової служби. Зазначено, що важливим напрямком державної політики, який має стати центром уваги в період війни і після її закінчення повинно бути соціальне забезпечення військовослужбовців та їхніх родин, а також підвищення статусу військовослужбовців у державі. Оскільки сьогодні немає в Україні більш важливого завдання, ніж захист і забезпечення прав військовослужбовців Збройних Сил України та інших військових формувань, котрі боронять

наші кордони, суверенітет і цілісність нашої держави, які своєю мужньою боротьбою здійснюють ефективний захист Української держави та Українського народу. Водночас зазначено, що не дивлячись на обмежені економічні можливості держава все ж таки намагається надавати належний соціальний захист військовослужбовцям та їх рідним, здійснює виплату грошового забезпечення та винагород, забезпечує медичне лікування та реабілітацію. Також звернуто увагу, що нормативно-правове врегулювання питань забезпечення соціального захисту військовослужбовців і членів їхніх сімей має наближатися до міжнародних стандартів, зокрема країн-членів НАТО.

Ключові слова: держава, військовослужбовці, сім'я, соціальний захист, міжнародні стандарти, національне законодавство.

Tsyhanok V.M. The current state of Ukrainian legislation on social protection of military personnel and their family members.

The article examines the current state of Ukrainian legislation on social protection of military personnel and their family members. It is noted that to date, Ukraine has developed a system of normative legal acts of various legal force, which regulate the issues of social and legal protection of military personnel, their constitutional rights and freedoms, and guarantees regarding their implementation. At the same time, despite the fact that legislation in this area is constantly developing and improving, many issues still need to be resolved. Since a significant number of normative legal acts do not always indicate the provision of integral and comprehensive social protection. In particular, a conclusion was made about the non-systematic and scattered nature of the norms that define specific types of social protection for servicemen and their family members. That is, there is no single approach to the legal regulation of social protection of servicemen and their family members, there is a lack of a single legislative act, according to which consolidated and mutually agreed standards and principles of building the entire structure of

social security in the researched area would be determined. Therefore, the existing system of social protection needs radical reorganization. In particular, it is necessary to create a clear system of guarantees of social (material) support for military personnel and members of their families, to ensure their observance and implementation by the state, thereby stimulating citizens to military service. It was noted that an important direction of state policy, which should become the focus of attention during the war and after its end, should be the social security of servicemen and their families, as well as raising the status of servicemen in the state. Because today there is no more important task in Ukraine than protecting and ensuring the rights of servicemen of the Armed Forces of Ukraine and other military formations who defend our borders, sovereignty and integrity of our state, who with their courageous struggle effectively protect the Ukrainian state and the Ukrainian people. At the same time, it is noted that despite the limited economic opportunities, the state still tries to provide adequate social protection to military personnel and their families, pays out monetary support and rewards, provides medical treatment and rehabilitation. Attention was also drawn to the fact that the regulatory and legal settlement of issues of ensuring social protection of servicemen and their family members should be closer to international standards, in particular, NATO member countries.

Key words: state, military personnel, family, social protection, international standards, national legislation.

Постановка проблеми. Одним із конституційних обов'язків держави є забезпечення соціального захисту свого населення та створення умов для їх достатнього життєвого рівня. Так, відповідно до ч. 1 ст. 46 Основного Закону України «соціальний захист громадянина – це його право на забезпечення у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом» [1]. Водночас деякі категорії громадян потребують соціального захисту не лише через втрату можливостей самостійно та повноцінно забезпечувати своє існування, а й унаслідок виникнення об'єктивної необхідності в додатковому соціальному захисті з боку держави. До такої категорії, зокрема належать військовослужбовці, діяльність яких напряду пов'язана з небезпекою для життя, та члени їх сімей. Як зазначає О. Сайнецький, це особи, які знаходяться в особливих умовах, умови життя яких суттєво відрізняються від умов життя інших осіб [2]. Тому соціальний захист даної категорії громадян повинен стати першочерговим завданням

держави, особливо сьогодні, коли йде війна з російським агресором. І наразі немає більш важливого завдання, ніж захист і забезпечення прав наших воїнів, котрі боронять суверенітет держави. Україна зобов'язана вживати всіх можливих заходів для мотивації військовослужбовців та забезпечення соціальної підтримки членів їх сімей.

Стан опрацювання. Стосовно питань соціального захисту та забезпечення військовослужбовців значний внесок було зроблено такими вченими, як В. Алещенко, В. Бондар, О. Бухтіяров, Л. Величко, О. Верба, І. Дацюк, В. Кириленко, С. Корольов, І. Матюрін, А. Папікян, С. Пасіка, В. Пашинський, Ю. Прудов, О. Сайнецький, А. Сидиця, О. Удовенко, О. Ярошенко та ін.

Мета статті дослідити сучасний стан законодавства України про соціальний захист військовослужбовців та членів їх сімей.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні в Україні склалася система нормативно-правових актів різної юридичної сили, які регулюють питання соціального та правового захисту військовослужбовців, їх конституційних прав і свобод, гарантій щодо їх реалізації. Так, згідно ст. 17 Конституції України «держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей». Як зазначає В. Павленко, «саме ці конституційні положення є правовою основою для інших законодавчих актів щодо соціального захисту військовослужбовців. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Її норми є нормами прямої дії і гарантують захист конституційних прав і свобод людини і громадянина, у тому числі соціальний захист військовослужбовців безпосередньо на підставі норм Конституції України» [3, с. 132].

Далі положення про соціальний захист військовослужбовців та членів їх сімей деталізуються у законах України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» «Про Збройні сили України», «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про статус ветеранів військової служби і ветеранів органів внутрішніх справ та їх соціальний захист», а також в інших законодавчих актах («Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», Основи законодавства України про охорону здоров'я, Кодекс законів про працю України, Податковий кодекс України, Житловий кодекс України, Земельний кодекс України), якими визначаються загальні

положення щодо соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей, серед яких гарантії щодо робочого часу та часу відпочинку, заробітної плати, грошового, матеріального, продовольчого, житлового, медичного, санаторно-курортного забезпечення, надання пільг, допомог, пенсійного забезпечення.

Основним, з перелічених є Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», в якому соціальний захист військовослужбовців визначено як діяльність (функція) держави, спрямована на встановлення системи правових і соціальних гарантій, що забезпечують реалізацію конституційних прав і свобод, задоволення матеріальних і духовних потреб військовослужбовців відповідно до особливого виду їх службової діяльності, статусу в суспільстві, підтримання соціальної стабільності у військовому середовищі. Це право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, у старості, а також в інших випадках, передбачених законом. Тобто головною метою соціального захисту військовослужбовців є всебічне забезпечення особового складу та членів їх сімей, яке б компенсувало ті обмеження, що встановлені для військових у діючому законодавстві, та умови служби, які властиві саме цій категорії працівників. Також Законом передбачено, що військовослужбовці та члени їх сімей користуються пільгами, гарантіями та компенсаціями, встановленими для громадян України законами та іншими нормативно-правовими актами, а також рішеннями органів місцевого самоврядування. При цьому якщо такі особи одночасно мають право на отримання однієї і тієї ж пільги, гарантії чи компенсації з кількох підстав, то їм надається за їх вибором пільга, гарантія чи компенсація тільки з однієї підстави, крім випадків, передбачених законами [4].

Аналізуючи значний обсяг нормативно-правових актів щодо соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей, слід відзначити, що законодавство у цій царині постійно розвивається та вдосконалюється. Водночас значна їх кількість не завжди свідчить про забезпечення цілісного й комплексного соціального захисту. Зокрема, досліджуючи їх робимо висновок про несистемність і розпорошеність норм, які визначають конкретні види соціального захисту даної категорії осіб (нормативно-правові акти різної юридичної сили врегульовують один вид соціального забезпечення частково, визначаючи окремі характеристики його змісту, розмірів тощо). І в підсумку, для формування чіткого розуміння змісту, обсягу, розміру, порядку реалізації конкретного виду соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей необхідним є здійс-

нення постійного системного аналізу одночасно декількох нормативно-правових актів.

Тобто немає єдиного підходу до правового регулювання соціального захисту військовослужбовців та членів їх сімей, бракує єдиного законодавчого акту, відповідно до якого було б визначено консолідовані та взаємоузгоджені стандарти і принципи побудови всієї структури соціального забезпечення у досліджуваній сфері. І як наслідок, хоча соціальний захист військовослужбовців та членів їх сімей передбачено низкою законодавчих актів, водночас багато питань все ж залишаються невирішеними. Так, не дивлячись на внесені зміни щодо покращення якості соціального захисту військовослужбовців та членів їхніх сімей, констатуємо, що такі зміни стосуються кількісних, а не якісних норм. До прикладу, статтею 1 Закону «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» визначено сутнісне поняття «соціальний захист», що є ширшим від поняття «соціальне забезпечення», котре було раніше. За цією статтею соціальний захист – це діяльність держави, спрямована на встановлення цілої системи спеціальних правових норм і гарантій для забезпечення матеріальних і духовних, потреб військовослужбовців. Водночас, на думку О. Епель, «закон не відповідає на питання – а що таке саме поняття «соціальний захист», поняття «духовні потреби» військовослужбовців? Як зазначає вчена, у кожного свої духовні потреби і сьогодні, коли Україна зіткнулася з такою жорсткою зухвалою агресією з боку ворога, духовні потреби наших воїнів, що безпосередньо воюють на фронті, безумовно відрізняються від тих, котрі б вони мали в буденні й мирні часи» [5].

Також чимало є питань щодо соціальних виплат, соціальних гарантій, які не в повній мірі виконують свою функцію, а ті пільги, що відповідають меті, не реалізуються або реалізуються на неналежному рівні через недосконалий механізм. З цього приводу наведемо емпіричне дослідження проведене С. В. Сахно й О. О. Беліменко, якими було здійснено соціологічне опитування військовослужбовців щодо задоволення потреб з соціального забезпечення. Так, на питання: 1) «Чи отримували Ви послуги з психологічної реабілітації?» дали позитивні відповіді 10 % (офіцери контрактної служби), пояснюючи, що проходили психологічну реабілітацію під час санаторно-курортного лікування; 2) «Чи є в вас потреба в психологічній реабілітації?» показало позитивний результат у 33 % (7 осіб), 23 % (5 осіб) висловили бажання щодо психологічного розвантаження та відпочинку. На думку науковців, це пояснюється тим, що військовослужбовці мають велике психологічне навантаження під час виконання службових обов'язків та несення служби; 3) «Чи користувалися Ви пільгою щодо

забезпечення житлом?» позитивну відповідь отримано від 1 військовослужбовця – 4,7 %, що отримав квартиру від держави; 4) «Чи є у Вас потреба у забезпеченні житлом?» «Так» відповіли 33 % (7 осіб); 5) «Чи маєте будь-які проблеми з житлом?» 33 % опитуваних відповіли, що не мають власного житла, проживають у родичів, на зйомних квартирах; 6) «Чи стоїте у квартирній черзі?» 33 % опитуваних відповіли, що стоять у черзі на отримання житла; 7) Чи отримали Ви земельну ділянку, а якщо ні, чи є у Вас потреба в її отриманні?» 52 % респондентів відповіли позитивно; 8) «Чи отримуєте у повному обсязі грошове забезпечення?» 95 % відповіли «так», але бажали б щоб розмір грошового забезпечення був більший; 9) «Чи маєте достатнє продовольче, речове забезпечення?» 33 % відповіли позитивно, але пояснили, що все ж не достатньо. На думку дослідників цієї проблематики, дане дослідження показало, що нагальними потребами військовослужбовців є забезпечення житлом, грошове забезпечення, та речове, отримання земельних ділянок, психологічна реабілітація, розвантаження та відпочинок, що ще раз доводить існування проблем у реалізації Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», зокрема у сфері реалізації соціального забезпечення в частині проведення житлової та житлово-комунальної політики (соціальних програм) для військовослужбовців. Держава виконує зобов'язання щодо соціального забезпечення військовослужбовців у пунктах медичного, грошового, земельного, правового, освітнього та культурного аспектів, але не в повній мірі [6, с. 65].

Водночас у більшості країн світу держава піклується як про якість соціального захисту військовослужбовців, так і про реальну можливість отримання ними цих пільг, для забезпечення соціальних гарантій реалізується цілий комплекс заходів, які спрямовані на забезпечення гідного рівня життя і задовільного самопочуття як самих військовослужбовців, так і членів їхніх сімей. Підтримуючи позиції інших дослідників цієї проблематики, вважаємо нормативно-правове врегулювання питань забезпечення соціальних гарантій українських військовослужбовців і членів їхніх сімей має наближатися до міжнародних стандартів, зокрема країн-членів НАТО. Як робить висновок Л. Мазуренко у своєму науковому дослідженні, «реформування системи соціального захисту військовослужбовців ЗС України має відбуватися із застосуванням успішного досвіду країн Західної Європи та США зважено, ґрунтуватися на глибоких правових та історичних дослідженнях, відповідати українським реаліям, можливостям і вимогам сьогодення. Навіть в умовах широкомасштабної війни в Україні здійснюється оборонна реформа за стандартами НАТО,

підіймаються питання формування Збройних Сил України на основі принципу професійного кадрового добору, що додатково потребує підвищеної уваги до діючої системи соціального захисту військовослужбовців, яка повинна сприяти їх мотивації до якісного виконання службових завдань. Отже, нормативно-правове забезпечення питань соціального захисту українських військовослужбовців має наближатися до міжнародних стандартів країн НАТО, до членства в якому прагне долучитися Україна. Ефективність соціального захисту буде набувати ознак покращення ситуації в разі розуміння його як прямого обов'язку з боку держави перед військовослужбовцями щодо задоволення законодавчо визначених потреб цих осіб, зумовлених особливостями їхнього соціально-правового стану» [7, с. 227-228]. Зокрема, сьогодні великого значення набувають такі міжнародно-правові акти, як Женевська конвенція про поліпшення участі поранених і хворих у діючій армії, Женевська конвенція про поліпшення участі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі, Женевська конвенція про поводження з військовополоненим, Римський статут міжнародного кримінального суду, що закріплюють соціальний захист військовослужбовців у період ведення бойових дій.

Висновки. Отже, важливим напрямком державної політики, який має стати центром уваги в період війни і після її закінчення – це соціальне забезпечення військовослужбовців та їхніх родин, а також підвищення статусу військовослужбовців у державі. Оскільки існуюча система соціального захисту потребує докорінної реорганізації. Необхідно створити чітку систему гарантій соціального (матеріального) забезпечення військовослужбовців та членів їхніх сімей, забезпечити їх дотримання та виконання з боку держави, стимулювати тим самим громадян до військової служби. Адже сьогодні немає в Україні більш важливого завдання, ніж захист і забезпечення прав військовослужбовців Збройних Сил України та інших військових формувань, котрі боронять наші кордони, суверенітет і цілісність нашої держави, які своєю мужньою боротьбою здійснюють ефективний захист Української держави та Українського народу. При цьому нормативно-правове врегулювання питань забезпечення соціального захисту військовослужбовців і членів їхніх сімей має наближатися до міжнародних стандартів, зокрема країн-членів НАТО. Хоча слід зазначити, що в умовах сьогодення держава все ж таки намагається надавати належний соціальний захист військовослужбовцям та їх рідним, зокрема здійснює виплату грошового забезпечення та винагород, забезпечує медичне лікування та реабілітацію. І це не дивлячись на те, що наразі обмежені економічні можливості держави щодо

забезпечення оборонних потреб у поєднанні з нераціональним розподілом за напрямками фінансування та неефективним використанням наявних фінансових ресурсів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України : Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Сайнецький О.П. Зміст та особливості соціального забезпечення військовослужбовців як правового явища. *Митна справа*. 2013. № 5 (89). С. 204–209.
3. Павленко В.С. Захист прав військовослужбовців та їх сімей: міжнародно-правовий аспект. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 131–133. URL: http://lsey.org.ua/7_2020/34.pdf.
4. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20.12.1991 № 2011-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text>.
5. Немає більш важливої теми, ніж захист і забезпечення прав наших воїнів, котрі боронять суверенітет держави. URL: <https://armyinform.com.ua/2022/12/16/sogodni-v-ukrayini-nemaye-bilsh-vazhlyvoyi-temy-nizh-zahyst-i-zabezpechennya-prav-nashyh-voyiniv-kotri-boronyat-suverenitet-derzhavy/>.
6. Сахно С.В., Беліменко О.О. Проблеми соціального забезпечення військовослужбовців в Україні. *Вісник Приазовського державного технічного університету. Серія: Соціально-гуманітарні науки та публічне адміністрування*. 2020. Вип. 5. С. 64–68.
7. Мазуренко Л.І. Основні засади державної політики у сфері соціального захисту військовослужбовців: нормативно-правове забезпечення. *Актуальні проблеми політики*. 2023. Вип. 71. С. 223–231. URL: http://app.nuoua.od.ua/archive/71_2023/31.pdf.

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

УДК 349.42

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.65>

THE HISTORICAL ASPECTS OF THE FOUNDATION AND FUNCTIONING OF THE AGRICULTURAL COOPERATION IN UKRAINE

Sviatoshniuk A.L.,

*Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
the Department of Civil Law Disciplines
Odesa I. I. Mechnikov National University
ORCID: 0000-0001-7728-3190*

Sviatoshniuk A.L. The historical aspects of the foundation and functioning of the agricultural cooperation in Ukraine.

The article is devoted to the study of the foundation and functioning of the agricultural cooperation. The aim of the article is to analyze the historical development of the agricultural cooperation on the territory of Ukraine from ancient times to the present.

The article reveals the main stages of the development of the agricultural cooperation, at each of which the peculiarities of its functioning are investigated.

For the first time the concept of cooperation was implemented by the «Rochdale pioneers» in October 1844, while in Ukraine the starting point for the beginning of the cooperation activity is 1866, the year of approval of the Kharkiv Consumer Society charter, that testifies to the long history of the cooperation on the territory of Ukraine and the presence of significant experience of the national cooperative movement. In order to resume the development of agricultural cooperation on July 21, 2020, was adopted a new edition of the Law of Ukraine «On Agricultural Cooperation», which developers of the legal act consider to be the «Constitution» of agricultural cooperation.

In the course of the research, it was found that to date, in the modern science of agrarian law, insufficient attention is paid to the study of the historical aspects of the foundation and functioning of the agricultural cooperation, despite the fact that agricultural cooperation has a special social and economic significance for our state, and is an integral part of the national agrarian policy, which determines the relevance of the chosen research topic.

The author concluded that the study of the historical experience of the foundation and

functioning of the agricultural cooperation will contribute to the determination of the main guidelines for the modernization of the state agricultural policy at the current stage, the prevention of the repeated adoption of erroneous decisions, the elimination of factors that restrain the development of agricultural cooperation, and the provision of favorable conditions for the effective functioning of cooperative movement.

The article is based on methods of synthesis and analysis, historical, formal and logical, as well as other general scientific and special research methods.

Key words: agricultural cooperation, cooperation, cooperative, agricultural cooperative, agriculture, agrarian policy

Святошнюк А.Л. Історичні аспекти фундації та функціонування сільськогосподарської кооперації на теренах України.

Стаття присвячена дослідженню виникнення та еволюції сільськогосподарської кооперації. Метою статті є аналіз історичного розвитку сільськогосподарської кооперації на теренах України з давнини до сучасності.

Стаття розкриває основні етапи зародження та функціонування сільськогосподарської кооперації, на кожному з яких досліджено особливості її розвитку.

Вперше концепція кооперації була реалізована «рочдейльськими піонерами» у жовтні 1844 року, при цьому на території України відправною точкою для початку функціонування кооперації вважається 1866 рік, рік затвердження установчих документів Харківського споживчого товариства, що свідчить про тривалу історію функціонування кооперації на теренах України та наявність значного досвіду національного кооперативного руху, накопиченого з другої половини XIX сто-

ліття до сьогодні. Для відновлення розвитку сільськогосподарської кооперації 21 липня 2020 року Верховною Радою України було прийнято нову редакцію Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію», який розробники зазначеного нормативно-правового акта вважають «Конституцією» сільськогосподарської кооперації, на яку чекали 29 років.

У ході дослідження було з'ясовано, що на сьогоднішній день у сучасній науці аграрного права приділяється недостатня увага вивченню історичних аспектів розвитку сільськогосподарської кооперації, при тому що сільськогосподарська кооперація має особливе соціальне та економічне значення для нашої держави, є невід'ємною частиною національної аграрної політики, що обумовлює актуальність обраної теми дослідження.

Автором зроблено висновок про те, що дослідження історичного досвіду зародження та функціонування сільськогосподарської кооперації сприятиме визначенню основних орієнтирів для модернізації напрямків державної аграрної політики на сучасному етапі, недопущенню повторного прийняття хибних рішень, нівелюванню чинників, які стримують розвиток сільськогосподарської кооперації, та забезпеченню сприятливих умов для ефективного функціонування кооперативного руху на теренах незалежної України.

Стаття ґрунтується на методах синтезу й аналізу, історичному, формально-логічному, а також інших загальнонаукових і спеціальних методах дослідження.

Ключові слова: сільськогосподарська кооперація, кооперація, кооператив, сільськогосподарський кооператив, сільське господарство, аграрна політика.

Formulation of the problem. To date, research and systematization of the historical experience of the formation and functioning of the agricultural cooperation on the territory of Ukraine is of considerable interest. In the modern science of agrarian law, unfortunately, insufficient attention is paid to the study of the historical aspects of the foundation and development of the agricultural cooperation, despite the fact that agricultural cooperation has a particularly important social and economic significance for Ukraine, and is an integral component of the national agrarian policy. At the same time, at the current stage, there is a considerable number of negative factors that restrain the development of agricultural cooperation. The study of the historical experience of the foundation and functioning of the agricultural cooperation at various stages will contribute to the identification of the nature of restraining factors and their subsequent gradual leveling.

Analysis of recent research and publications. Some historical aspects of the genesis and functioning of agricultural cooperation were studied by V. V. Zinovchuk, D. V. Kovalev, R. Ya. Korinets, O. O. Nepochatenko, N. M. Rudik and other scientists. At the same time, under the conditions of adoption of the Law of Ukraine «On Agricultural Cooperation» in the new edition on July 21, 2020, in the modern science of agrarian law insufficient attention is paid to the study of historical aspects of the development of agricultural cooperation. In such conditions, the historical experience of the formation and functioning of the agricultural cooperation on the territory of Ukraine requires further elaboration.

The aim of the article. Considering the above-mentioned, the lack of attention to the topic of research in the science of agrarian law, the aim of the article is to analyze the historical aspects of foundation and functioning of the agricultural cooperation on the territory of Ukraine from ancient times to the present.

Presentation of the main material. A number of factors contributed to the emergence of the cooperative movement in the world, in particular: social and economic (deterioration of the economic situation of small producers due to the inability to compete with factories, plants, payment of hired workers with goods in factory shops, high prices for consumer goods, unsystematic payment of wages to workers, high loan rates, etc.), ideological (cooperatives carried out educational activities), legal (gradual adoption of regulations in the cooperative industry), and others.

V.V. Goncharenko emphasizes that «by their social and economic nature, cooperative organizations were not a means of obtaining wealth, but a way of fighting poverty. They were created to provide their members with the necessary goods (services) at their cost price» [1, p. 331].

Thus, in October 1844, English weavers from the city of Rochdale created the first consumer cooperative - Rochdale Equitable Pioneers Society, which at the beginning of its activity included only 28 members.

The «Rochdale pioneers» introduced principles that were later recognized at the world level and became the basis of international principles of cooperation.

The Rochdale cooperative principles include:

- voluntary participation in the cooperative;
- democratic nature of management and control (all members have equal rights);
- electability and accountability to members of the cooperative of all its bodies;
- equal rights of members of cooperatives regardless of share contributions (one member – one vote);
- low share sizes and the possibility of paying it in small installments;

- sale of goods at average market prices not on credit, but only by cash settlement and others.

From Western Europe, the cooperative idea spread to the territory of Ukraine.

O. Rudik emphasizes that «in Greater Ukraine, cooperation began its struggle for the right to exist as a type of economic formation at the end of the 19th century, but the legal grounds for its development appeared much later» [2, p.35].

The year 1866 was marked by the appearance of the first consumer society in Kharkiv and the approval of its charter thanks to the active actions of members of the Kharkiv community.

In the second half of the XIX century similar societies «began to operate in Odesa, Mykolaiv, Katerynoslav, Poltava, Kherson, Kyiv, Sevastopol, Simferopol, Chernihiv...» and many district cities [3].

Stolypin's agrarian reform during 1906-1916 «abolished feudal remnants, contributed to the deepening of market relations, which stimulated the unification of rural commodity producers into cooperatives» [4, p. 87].

«In the western Ukrainian lands that were not part of Soviet Ukraine, agricultural cooperation received a new impetus for development with the adoption of the law «On cooperatives» by the Polish government in 1920» [5, p. 13].

O. Rudik notes that «starting from the 60s of the 19th century and by 1917 (in Galicia before the beginning of the First World War), the formation of three main types of Ukrainian peasant cooperation took place: consumer, credit and agricultural» [2, p.38].

1917 was a powerful year for the realization of cooperative ideas, because on March 20, 1917, the Provisional Government adopted the «Regulations on Cooperative Societies and Unions», in April 1917, the First All-Ukrainian Congress of Cooperative Unions was held in Kyiv, and in August 1917, the Resolution on the establishment of the Ukrainian National Cooperative Bank was adopted.

In May 1918, at the III Cooperative Congress, «the charter of the Ukrainian Central Cooperative Committee was adopted, which became the main cooperative center of Ukrainian cooperation» [2, p. 40].

In 1918, the Central Ukrainian Agricultural Cooperative Union («Central») acquired the status of an all-Ukrainian agricultural cooperative union.

Also, «in 1918, with the aim of promoting collective forms of management, schools and courses began to be created at cooperative societies. The initiator of the organization of a higher educational institution for the training of cooperation personnel was the well-known economist, Minister of Finance in the government of the Ukrainian Central Rada, head of the Ukrainian Central Committee M.I. Tugan-Baranovsky» [2, p. 42].

«At the meeting of cooperative institutions held on December 12, 1918 in Kharkiv, the structural problems of agricultural cooperation were discussed. Agricultural cooperation was considered as the main type of peasant cooperation, which should contribute to the agricultural producer. Intermediation operations of credit and consumer cooperatives, which also served agriculture, had focus exclusively on agricultural societies. For the successful operation of the agricultural societies instructions, model charters, various manuals with practical advice were sent out» [2, p. 42].

With the proclamation of the Ukrainian SSR, agricultural cooperatives came under strict state control and, thus, in the period from the 1920s to the end of the 1980s of the 20th century, they were gradually destroyed on Ukrainian lands.

«The Main Cooperative Committee of the Ukrainian SSR, operating under the Radnarkom of the Ukrainian SSR, decided to terminate the activities of «Central», «Kharkiv Regional Union of Agricultural Cooperatives», and «Soyuzbank». By a separate resolution dated December 9, 1920, Ukrainbank was liquidated, and its capital was transferred to the state budget» [2, p. 47].

The resolution of the Central Committee of the CPSU (b) «On rates of collectivization and measures of state aid to collective construction» of 1930 was the basis for comprehensive mass collectivization. According to this act, «complete collectivization in Ukraine was to be carried out in the fall of 1931 - spring of 1932. The Republican party leadership soon spoke out in favor of accelerating the pace of collectivization» [6, p. 379].

The period from the 1930s to the end of the 1980s is marked as «the period of the absence of a free and voluntary system of cooperation on Ukrainian lands, since the collective farms and consumer associations that were subordinated to UKOOPSPILKA were not cooperatives in their essence» [5, p. 14].

On May 26, 1988, the Law of the USSR «On Cooperation in the USSR» was adopted, which laid the foundations for the creation of various types of cooperatives, in particular agricultural ones.

According to the developers of the above-mentioned legal act, «it was supposed to reveal the «huge potential possibilities of cooperation», ensure the growth of its role in accelerating the social and economic development of the country, strengthen the process of democratization of economic life, give new impetus to the collective farm movement, create conditions for the involvement of people in cooperatives population» [2, p. 51].

The Law of the USSR «On Cooperation in the USSR» «remained the legal basis for the activity of agricultural cooperatives in Ukraine until August 1997» [2, p. 54].

The modern stage of the agricultural cooperation development began in 1992 with the adoption of the Law of Ukraine «On Consumer Cooperation».

In turn, the first agricultural consumer cooperative was registered in 1993.

On July 17, 1997, a special Law of Ukraine «On Agricultural Cooperation» was adopted.

At the same time, the Law of Ukraine «On Cooperation», which «determines the legal, organizational, economic and social foundations of the functioning of cooperation in Ukraine» [7], was adopted in 2003.

It is worth noting that the cooperative legislation was not without certain shortcomings.

As emphasized by Nepochatenko E.A. and Prokopchuk E.T., «a large number of new farms appeared, people who began to work independently on land shares, which became the basis for the formation of agricultural consumer cooperatives» [8, p. 232].

In 2009, the «State target program for the development of agricultural service cooperatives until 2015» was adopted.

At the same time, unfortunately, the outlined period was characterized by the lack of proper state support for the national cooperative movement, which, as a result, led to a gradual decrease in the number of agricultural cooperatives.

In order to restore the development of agricultural cooperation, on July 21, 2020, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted a new edition of the Law of Ukraine «On Agricultural Cooperation», which the developers of the aforementioned legal act consider to be the «Constitution» of agricultural cooperation, which was awaited for 29 years.

However, it must be emphasized that cooperative legislation remains imperfect, as there are inconsistencies between cooperative legal acts.

Despite the update of the regulatory framework in the field of the agricultural cooperation, which is definitely a positive factor, the development of the agricultural cooperation in Ukraine is extremely slow, which is, in particular, affected by the lack of adequate state support for agricultural cooperatives, the insignificant level of financing of the cooperative sector of the economy, imperfect agricultural policy, which needs modernization, economic crisis, war and other factors.

Conclusions. Summarizing the above mentioned, we can conclude that a retrospective analysis of the development of agricultural cooperation in Ukraine shows that at various historical stages insufficient attention is paid to the issue of the development of agricultural cooperation by the state, there is an insignificant level of financing of the cooperative sector of the economy, an imperfect agricultural

policy, which significantly inhibits development of the national cooperative movement, existing shortcomings in the legislative base.

The conducted study of the historical experience of the development of agricultural cooperation will contribute to the further determination of the main guidelines for the modernization of the directions of state agrarian policy at the current stage, the prevention of repeated adoption of erroneous decisions, the elimination of factors that restrain the development of agricultural cooperation, and the provision of favorable conditions for the effective functioning of the cooperative movement on the territory of the independent Ukraine.

REFERENCES:

1. Honcharenko V.V. Mizhnarodni pryntsyipy diialnosti ta unikalnist kooperatyviv yak formy hospodariuvannia. *Naukovi pratsi Poltavskoi Derzhavnoi ahranoi akademii*. 2011. № 3. p. 330–338.
2. Rudik O. Silskogospodarska obslugovuyucha kooperaciya: navchalnij posibnik / konsultanti Bondarchuk V., Gricenko M. Kyiv: K.I.C., 2013. 190 p.
3. Panteleimonenko A.O. Spozhyvcha kooperatsiia Ukrainy. URL: <https://www.academia.edu/4096701> (Last accessed: 19.11.2023).
4. Osnovi silskogospodarskoyi obslugo vuyuchoyi kooperaciyi: navchalnij posibnik. Zinovchuk V.V., Moldavan L.V., Mossakovskij V.B. ta in. / za red. Zinovchuka V.V. Kyiv: Visha osvita, 2001. 464 p.
5. Korinec R. Selskohozyajstvennaya obslu-zhivayushaya kooperaciya v Ukraine. Issle-dovaniya po politike perehoda selskogo hozyajstva No. 2013-6. [Agricultural service cooperation in Ukraine. Studies on the policy of agricultural transition No. 2013-6]. FAO Regional Bureau for Europe and Central Asia. 2012. 122 p.
6. Yakubova L. Sucilna kolektivizaciya v selah etnichnih menshin. 1930-1935 rr. Problemi istoriyi Ukrayini: fakti, sudzhennya, poshuki: mizhvid. zb. nauk. pr. 2004. № 11. P. 370-412.
7. On cooperation: Law of Ukraine from 10.07.2003. № 1087-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1087-15> (Last accessed: 19.11.2023).
8. Nepochatenko E.A., Prokopchuk E.T. Istori-cheskie aspekty razvitiya selskoho-zyajstvennoj kooperacii v Ukraine [Historical aspects of the development of the agricultural cooperation in Ukraine]. *Perspektivy nauki i obrazovaniya*. 2014. №2. P. 229–236.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.66>

THE EVOLVING JURISPRUDENCE OF ENVIRONMENTAL LAW: A DOCTRINAL ANALYSIS

Madaoui N.,*Lecturer Class A**Lounici Ali, University of Blida2**Algeria*

ORCID: 0009-0005-1096-211X

Madaoui N. The Evolving Jurisprudence of Environmental Law: A Doctrinal Analysis.

This paper provides a comprehensive doctrinal analysis of the evolving landscape of environmental law, encompassing both international and national perspectives. The analysis delves into key doctrinal themes, including the precautionary principle; the polluter pays principle, and sustainable development, examining their application and interpretation in the context of contemporary environmental challenges. Drawing on a wide range of case-law, this study explores landmark environmental cases that have significantly shaped the trajectory of environmental jurisprudence. Through a comparative examination of various national approaches to environmental regulation, the paper highlights the diverse strategies adopted to address environmental issues and the challenges encountered in their implementation. Furthermore, the paper outlines the critical role played by international legal instruments in shaping national environmental laws, emphasizing the need for cohesive global efforts to combat pressing environmental concerns. The conclusion offers insights into the contemporary challenges faced by environmental law, proposing potential legal reforms and recommendations for a sustainable and effective environmental regulatory framework. This doctrinal analysis aims to contribute to the ongoing discourse on environmental law, fostering a deeper understanding of the legal mechanisms essential for preserving our planet's ecological balance and ensuring a sustainable future for generations to come.

Thus, in the final development recognized so far, that is understanding environmental law based on ecocentric perspective where we recognize the value of every natural component, does not actually evade the idea that human beings shall pursue their interests to safeguard their present and future generations. The thesis therefore ought to analyse the different instruments which were born out of different environmental ethical considerations at different points of time. The methodology of understanding the environmental

law rationales in the light of ethics is termed as —deep level enquiry. In the present context, the environmental law involves one or more than one ethical perspective. These perspectives may be anthropocentric or non- anthropocentric. When we term, environmental law to be anthropocentric, we generally link it up with human rights morals. Human rights which are understood to be inalienable to every human being has got its recognition after several years of struggle.

Key words: Doctrinal Analysis, Evolving Landscape, International Perspectives, National Perspectives, Precautionary Principle, Polluter Pays Principle

Мадаві Н. Еволюція юриспруденції екологічного права: доктринальний аналіз.

Ця стаття містить всебічний доктринальний аналіз еволюційного ландшафту екологічного права, що охоплює як міжнародну, так і національну перспективи. Аналіз заглиблюється в ключові доктринальні теми, включаючи принцип обережності; принцип «забруднювач платить» та сталий розвиток, досліджуючи їх застосування та інтерпретацію в контексті сучасних екологічних викликів. Спираючись на широкий спектр прецедентного права, це дослідження досліджує знакові екологічні справи, які значною мірою сформували траєкторію екологічної юриспруденції. Шляхом порівняльного аналізу різних національних підходів до екологічного регулювання, у статті висвітлено різноманітні стратегії, прийняті для вирішення екологічних проблем, та виклики, що виникають при їх реалізації. Крім того, у документі окреслено важливу роль, яку відіграють міжнародно-правові інструменти у формуванні національного екологічного законодавства, наголошується на необхідності згуртованих глобальних зусиль для боротьби з нагальними екологічними проблемами. Висновок пропонує уявлення про сучасні виклики, з якими стикається екологічне законодавство, пропонуючи потенційні правові реформи та рекомендації щодо сталої та ефективної екологічної норма-

тивно-правової бази. Цей доктринальний аналіз має на меті сприяти поточному дискурсу про екологічне право, сприяючи глибшому розумінню правових механізмів, необхідних для збереження екологічного балансу нашої планети та забезпечення сталого майбутнього для майбутніх поколінь.

Таким чином, в кінцевому підсумку, визнанню досі, тобто розумінню екологічного права, заснованого на екоцентричній перспективі, де ми визнаємо цінність кожного природного компонента, насправді не ухиляється від ідеї про те, що люди повинні переслідувати свої інтереси для захисту своїх нинішніх і майбутніх поколінь. Отже, в роботі проаналізуємо різні інструменти, які народилися з різних екологічних етичних міркувань в різні моменти часу. Методологія осмислення обґрунтувань екологічного права у світлі етики називається дослідженням глибинного рівня. У сучасному контексті екологічне право включає в себе одну або більше ніж одну етичну точку зору. Ці перспективи можуть бути антропоцентричними або неантропоцентричними. Коли ми називаємо екологічне право антропоцентричним, ми зазвичай пов'язуємо його з мораллю прав людини. Права людини, які вважаються невід'ємними для кожної людини, отримали своє визнання після кількох років боротьби.

Ключові слова: доктринальний аналіз, ландшафт, що розвивається, міжнародні перспективи, національні перспективи, принцип обережності, принцип «забруднювач платить».

Introduction. Environmental law, within the legal framework, serves as a critical instrument for addressing the complex and multifaceted challenges posed by the deteriorating state of our planet's natural environment. It encompasses a wide spectrum of legal principles and regulations designed to safeguard natural resources, mitigate pollution, and preserve ecological balance. With the escalating concerns about climate change, biodiversity loss, and the depletion of natural resources, the role of environmental law has become increasingly pivotal in shaping sustainable development policies and ensuring the long-term viability of our ecosystems.

The need for a comprehensive doctrinal analysis of environmental law stems from the intricate interplay between legal doctrines and their practical implications in mitigating environmental risks and promoting ecological sustainability. By delving into the foundational principles and doctrines underlying environmental law, this analysis aims to elucidate the underlying legal framework that governs the interactions between human activities and the natural environment. Furthermore, understanding the historical development and

contemporary impact of environmental law is imperative for comprehending the evolving dynamics of environmental governance and the challenges encountered in its implementation at both national and international levels. This analysis seeks to contribute to a deeper comprehension of the legal mechanisms essential for effective environmental management and the conservation of our planet's natural resources.

Historical Evolution of Environmental Law

The historical trajectory of environmental law can be traced back to ancient civilizations where rudimentary regulations aimed to preserve natural resources and mitigate environmental harm. However, the modern concept of environmental law began to take shape during the industrial revolution in the 18th and 19th centuries, as the detrimental effects of rapid industrialization became apparent. Globally, various jurisdictions have contributed to the development of environmental law through distinct historical milestones and legal instruments. Therefore, Prior to the 1960s, environmental law did not exist as a discrete domestic and international legal category. Modern environmental protection has some roots in nineteenth century public health and resources conservation laws as well in private legal actions for pollution damage. (Environmental law has roots in private actions which protect the use and enjoyment of land, nuisance and abuse of rights, and in the public health reform laws of the nineteenth century (Hughes, 1986) [1]. However, prior to the late nineteenth and early twentieth centuries, there was no widespread appreciation of the idea that ecosystems and water and air masses were geographical units that should be the subject of special legal protection. The science-based idea that the biosphere was a fragile system vulnerable to human-induced impairment only became widely accepted after World War II. When the idea gained wide acceptance in the late 1960s, legal protection of air, water, soil, and ecosystems, such as wetlands and forests, were quickly followed, particularly in USA, Europe, Australia and New Zealand. Since then, environmental protection has become an important element of the domestic legal systems of all developed countries and many developing ones. Since the 1980s, environmental law has also become an important and evolving component of international law.[2]

Environmental Law ultimately stems from environmentalism, which can be roughly characterized as a set of values aiming to redefine the way humans interact with nature. Specifically, environmentalism strives to encourage humans to serve as custodians of nature rather than exploiters, thus advocating for the preservation of natural systems by restraining activities that disrupt these systems. The primary goal

of environmental law is to shift the structure of resource utilization incentives from those that promote unsustainable development to those that foster environmentally sustainable development. Consequently, environmental law represents a novel concept that exhibits more disparity than continuity with previous legal and intellectual traditions. Many of the principles advocated by environmental regulations are not primarily concerned with enhancing human dignity, welfare, protecting property, or maintaining social order. Instead, environmentalism aims to fundamentally redefine the connection between human beings and the natural world, partially prioritizing the well-being of two entities—ecosystems and future generations—that have traditionally not been legally recognized. As a result, environmental law can be viewed as an evolving and somewhat disjointed amalgamation of regulations from other legal domains, recently established statutes, and newly established but contentious ethical standards.

In the United States, the conservation movement of the late 19th and early 20th centuries, spearheaded by visionaries such as John Muir and Theodore Roosevelt, laid the groundwork for the country's first significant environmental laws. The establishment of national parks and the enactment of the Antiquities Act of 1906 marked the initial steps toward formal environmental preservation. The emergence of the Clean Air Act in 1963 and subsequent amendments, along with the creation of the Environmental Protection Agency (EPA) in 1970, signified a critical turning point in the United States' environmental regulatory framework, leading to the adoption of comprehensive measures to control air and water pollution. Moreover, the Conservation Movement was born out of the fear that the nation's resources were vanishing. The idea is that resources of the United States started to disappear in the late nineteenth century. By 1880 the West was beginning to be completely "colonized." Homesteader Acts, such as the Timber Culture Act of 1873 and the Timber and Stone Culture Act of 1878 promoted the sale of land in the West. Much of this land ended up into the hands of timber companies trying to fulfill lumber needs. Lumber needs that came from the Second Industrial Revolution of the 1870's. With the Revolution came massive extraction of Western resources. Forests were being clear-cut, leaving not a single tree in the lingers wake. Mountains were being shot with high power water cannons that left the land scared. Even worse, the dangerous materials that were flowing into the water supplies of communities were near this extraction. Both upper-class citizens and politicians believed that this needed to stop. In hope of, saving the West from destruction,

preserving the beauty of nature, and to ensure that future generations had resources. Wealthy citizens, such as Theodore Roosevelt, Gifford Pinchot, and John Muir, used their status to try to conserve or preserve the West [3].

Similarly, in Europe, the 1972 Stockholm Conference on the Human Environment played a pivotal role in shaping the foundation of modern international environmental law. The conference paved the way for the establishment of the United Nations Environment Programs (UNEP) and laid the groundwork for subsequent international agreements on climate change, biodiversity conservation, and the protection of endangered species. The European Union (EU) has been at the forefront of environmental regulation, enacting directives and regulations that have harmonized environmental standards across member states and significantly influenced global environmental governance.

On a global scale, the Rio Earth Summit in 1992 marked a significant milestone, leading to the adoption of key international agreements, including the United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC) and the Convention on Biological Diversity (CBD). These landmark agreements laid the groundwork for subsequent protocols and accords aimed at addressing pressing environmental challenges on a global scale.

The evolution of environmental law has been shaped by an array of legal instruments, including treaties, conventions, protocols, and domestic legislation, aimed at addressing diverse environmental concerns. From the Kyoto Protocol to the Paris Agreement, these international accords have played a crucial role in fostering international cooperation and establishing common targets for mitigating climate change and promoting sustainable development. At the national level, the development of comprehensive regulatory frameworks, such as the National Environmental Policy Act (NEPA) in the United States and the Environmental Impact Assessment (EIA) directives in the European Union, have underscored the growing recognition of the need for proactive environmental governance. In the same line, In the early years of environmental law – from the 1970s to the 1990s – a time characterized by "normative frenzy," the stress was primarily put on constructing a body of regulations aimed at environmental protection. As this body of regulations attained critical mass, academics and practitioners turned the spotlight on the causes for the relative ineffectiveness of a lot of instruments that had been adopted and the means by which to remedy it. The academics followed the same trajectory: after a phase of interest in the conditions for creation and content of new regulations,

they began asking difficult questions relating to implementation and enforcement.[4] Indeed, the problem of the implementation of international environmental law has gradually emerged as a field of research in economics, political sciences and law, generating varied analyses, some more empirical, some more theoretical, with authors looking to qualify and even quantify [5] the degree of these instruments' effectiveness and to explain the disparities that emerge. This wave of introspection extended beyond international law to European⁴ and national law [6]. But, and "even though environmental lawyers are probably the species of lawyers most interested in empirical research on the effectiveness of legal and policy instruments" [7].

In French Law, this is reflected in for example the adoption of the law called "Bamier," no. 95-101 of 2 February 1995.

Key Doctrinal Themes in Environmental Law

Environmental law is underpinned by several fundamental doctrines that form the bedrock of its regulatory framework. Three of the most prominent doctrines are the precautionary principle, the polluter pays principle, and sustainable development. These doctrines play a pivotal role in shaping environmental policies and legal decisions across diverse legal contexts.

Precautionary Principle:

The precautionary principle, recognized as a cornerstone of modern environmental law, advocates for preventive action in the face of potential environmental risks, even in the absence of conclusive scientific evidence. It obliges policymakers and regulators to anticipate and prevent environmental harm before it becomes irreversible. This principle has been integral in shaping various environmental regulations, particularly in the context of emerging technologies, where the potential risks to the environment are not yet fully understood. Its application often involves a delicate balance between the need for scientific evidence and the urgency of preventing ecological damage. The precautionary principle's evolution in law and policy documents occurred in parallel with the upwelling of enlightened environmental thought during the 1970s. Various streams of environmental enquiry emerged, including neo-Hobbesian environmental philosophers who argued that the insatiable period of industrialization needed to be curtailed and a post-industrial 'modernity' solution to environmental degradation found. Writers such as Ophuls[9] and Heilbroner [10] built on Hardin's seminal 1968 'tragedy of the commons' [11] thesis and adapted political philosopher Thomas Hobbes's central argument for rule by a powerful 'Leviathan' to justify stronger environmental regulation and more effective

planning and administrative structures to optimize resource use [12]

Hobbes was one of the first modern political philosophers. He wrote his masterpiece during the upheaval of the English Civil War. His proposed Leviathan was itself a frontier concept, proposing order and security instead of fear and uncertainty. He articulated a form of State governance which he argued would be necessary to protect citizens from a situation of inevitable turmoil resulting from increasing conflict over scarce resources. The solution that he proposed was for citizens to yield-up power to an immensely powerful sovereign, either a person or a body of people, that could rule strongly and fairly in the best interests of society: T Hobbes, Leviathan (Penguin Books,) [first published 1651]. Indeed Hardin's greatest intellectual debt—although unacknowledged by him in his 1968 paper—is to Hobbes's central thesis. In a later article, Hardin argued that to avoid ruin in an overpopulated world, 'people must be responsive to a coercive force outside their individual psyches, a 'Leviathan', to use Hobbes's term'

Writers in this environmentalist 'survivalist' school were concerned with ways to 'build a capacity for foresight into collective decision making' in order to avoid environmental collapse [13]. The 'environmental crisis' debate of the early-1970s was influential in incubating innovative approaches to environmental regulation, including earlier and more effective regulatory intervention when environmental harm loomed.

The precautionary principle is concerned with decision-making processes in situations of uncertainty rather than determining particular outcomes [14]. At its heart is the need for explicit awareness of the various forms of uncertainty [15].

The uncertainty which attaches to predictions of environmental outcomes is a combination of the difficulties associated with analysing complex systems and the nature of scientific inquiry itself. Uncertainty arises where baseline data are unavailable or incomplete due to time or resource constraints or where there are environmental agents which are incapable of being monitored or monitored over a sufficiently long period: Gullett (1997), above (n 9), 53; A Goudie, 'Environmental Uncertainty' (1993) 78 Geography 137-141, 137; R Costanza and L Cornwell, 'The 4P Approach to Dealing with Scientific Uncertainty' (1992) 3 Environment 12-42, 13. For a taxonomy of uncertainty, see VR Walker, 'The Siren Songs of Science: Toward a Taxonomy of Scientific Uncertainty for Decisionmakers' (1991) 23 Connecticut Law Review 567-626, 572; Wynne, above (n 10), 114; Tickner, Raffensperger and Myers, above (n 66), 12. M'Gonigle et al. neatly

encapsulated the dilemma faced by environmental decision-makers seeking to respond to the problems created by uncertainty: '[I]ntrinsic variability in natural ecosystems, cumulative and synergistic effects, confounding factors, large inherent uncertainty, and the prevalence of low statistical power ... makes it difficult to establish clearly cause-effect relationships between certain substances or processes and environmental degradation'.

Polluter Pays Principle:

The polluter pays principle embodies the concept that those responsible for pollution should bear the costs of mitigating its harmful effects and rehabilitating the environment. It serves as a regulatory and economic instrument, incentivizing industries and individuals to internalize the costs of their environmental impact. This principle has significantly influenced the development of environmental liability regimes and the design of pollution control mechanisms. Its application requires a careful consideration of the extent of liability and the mechanisms for enforcing financial responsibility for environmental damage. In the same line of thoughts, The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) first introduced the Polluter Pays Principle (PPP) in 1972[16]. It stated that the polluter should bear the expenses of carrying out the pollution prevention and control measures introduced by public authorities, to ensure that the environment is in an acceptable state. Policymakers can use this principle to curb pollution and restore the environment. By applying it, polluters are incentivized to avoid environmental damage and are held responsible for the pollution that they cause. It is also the polluter, and not the taxpayer, who covers the costs created by pollution. In economic terms, this constitutes the "internalization" of "negative environmental externalities". When the cost of pollution is charged to the polluter, the price of goods and services will increase to include these costs. Consumer preference for lower prices will thus be an incentive for producers to market less polluting products[17].

Sustainable Development:

Sustainable development, a multidimensional concept integrating environmental, social, and economic considerations, emphasizes the need for meeting present needs without compromising the ability of future generations to meet their own. It serves as a guiding principle for policy formulation, urging policymakers to balance environmental conservation with socio-economic development. Its application often involves complex trade-offs between economic growth and environmental protection, necessitating the adoption of integrated policy frameworks that foster both sustainability and growth.

Analyzing the application and interpretation of these doctrines in various legal contexts reveals the dynamic nature of environmental law and the intricate challenges involved in balancing environmental protection with economic progress. The interpretation of these doctrines often varies across different jurisdictions, reflecting the diverse cultural, social, and economic factors that influence environmental policy formulation and implementation.

Legal Framework and International Environmental Law

International agreements and conventions play a crucial role in shaping the legal framework of national environmental laws, facilitating cooperation among nations and fostering a unified approach to addressing global environmental challenges. These legal instruments provide a platform for countries to establish shared goals and commitments toward environmental protection and sustainable development.

Role of International Agreements and Conventions:

International agreements and conventions serve as catalysts for the harmonization of environmental standards and the development of common regulatory frameworks at the national level. Treaties such as the Paris Agreement, the Kyoto Protocol, and the Convention on Biological Diversity (CBD) have provided a basis for nations to collaborate in mitigating climate change, conserving biodiversity, and preserving ecosystems. These agreements often require signatory states to implement domestic legislation that aligns with the objectives and obligations outlined in the international instruments, thereby ensuring a synchronized approach to global environmental governance.

States are the original subjects of international law, and their contractual capacity is beyond any doubt. In addition to countries, international organizations and their specialized agencies also appear as agents. For the area of international contract law, the following Convention is of particular importance: the Vienna Convention on the Law of Treaties of 1969, the Vienna Convention on the Succession of States in Relation to the 1978 Treaties and the Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations and between International Organizations from 1986. International treaties, "as the immediate and strongest manifestation of will" of contemporary subjects of international law, represent the primary sources of law on the basis of which social relations on the international legal scene are formed, unfolded, and stopped. Accordingly, international treaties can be defined as legal acts derived from the agreement of the will of "two or more subjects of international

law" expressed "by the competent authorities" in order to create mutual (reciprocal) rights and obligations for subjects of international law, International treaties, as the primary instruments for regulating international relations and achieving cooperation between law subjects, must have a foothold in international law, which implies that they cannot be in conflict with imperative norms of international law (*ius cogens*). An imperative norm implies "the norm accepted and recognized by the entire international community of states as a norm from which no deviation is permitted and which cannot be changed by a new norm of general international law of the same character". Bearing in mind the fact that the main purpose of concluding international treaties and accepting international rules is their application by States within national legal systems, States Parties cannot invoke national law provisions to justify the non-execution of a given contract[18]

Effectiveness of International Legal Instruments:

The effectiveness of international legal instruments in addressing global environmental challenges is contingent upon several factors, including the willingness of nations to comply with treaty obligations, the enforcement mechanisms embedded within the agreements, and the level of international cooperation and coordination. While these instruments have led to significant advancements in environmental policy-making and resource management, challenges persist in the implementation and enforcement of treaty provisions. Disparities in the levels of commitment among participating nations, limited financial resources, and geopolitical complexities often hinder the full realization of the intended environmental objectives outlined in international agreements.

Analyzing the effectiveness of international legal instruments in addressing global environmental challenges reveals the complexities associated with achieving consensus on environmental priorities and the need for continuous dialogue and collaboration among nations. Assessing the interplay between international agreements and national environmental laws provides insights into the evolving nature of global environmental governance and the role of international cooperation in shaping the trajectory of environmental policy and regulation.

An international agreement is a written instrument between two or more sovereign or independent public law entities such as States or international organizations. It is intended to create rights and obligations between the Parties and is governed by international law. Such instruments are designated as treaties, conventions, agreements, or as protocols, covenants, compacts, exchange

of notes, memoranda of understanding, agreed minutes, letters, also known as accords in simple form or agreements under simplified format. In what follows, and except in specific cases, the word treaty is a generic term designating any treaty, agreement, convention, or other international instrument. Treaties may be bilateral or multilateral. Bilateral treaties are contracts in which two parties balance their claims on a specific matter. A multilateral treaty, usually titled convention, sets rules of law to be observed by all parties to the treaty, in their joint or individual interest. A contract in form, it is substantially akin to a law[19]

A treaty, even after it has become part of the law of the land after ratification and even when it borrows from the nature of a law, remains a contract and must be interpreted as such. Enforcement of its terms and conditions by a government agency is more than the implementation of domestic law provisions; it is a contribution to international relations. A treaty has therefore an impact on the nation's and state's reputation as partners in such relations[20]

National Perspectives on Environmental Law

Environmental laws across different countries reflect a diverse array of approaches, influenced by varying cultural, economic, and geographical factors. A comparative analysis of these laws highlights both the commonalities and differences in their approaches to environmental regulation, shedding light on the complexities of implementing and enforcing environmental policies at the national level.

Comparative Analysis of Environmental Laws:

A comparative analysis of environmental laws in different countries underscores the diverse regulatory frameworks adopted to address environmental challenges. While some nations prioritize stringent regulatory measures to curb pollution and promote sustainability, others may adopt a more flexible and incentive-based approach to foster environmental stewardship. Analyzing the similarities and differences in legal frameworks enables policymakers to identify best practices and draw upon successful strategies implemented in other jurisdictions to strengthen their own environmental policies. As well as, The main environmental regime in India for environmental protection and pollution abatement is based on CAC strategy. Under various environmental and forestry legislation, delegated legislation (comprising rules, regulations, notification and guidelines etc.) is issued for implementation. This is normally done by prescribing standards and issuance of consents by the CPCB and the SPCB.

"The Environmental (Protection) Act 1986 provides an umbrella for a plethora of activities generated through the mechanics of delegated legislation and delegation of powers. The Environment Act did not reveal any prior law on environment or pollution control. It acts as a veritable supplement." [21] Delegated legislation has to deal with environmental audit, environmental impact assessment, hazardous industries and substances, eco-mark, coastal zone regulations, bio-medicinal waste, ozone depleting substances, and recycled plastic manufacture and usage rules etc.

In India, standards have generally been criticized for being too lax, too stringent, or simply irrelevant. Given the enormous capital investment by firms and municipalities trying to comply with such standards, it is appropriate that standards face periodic review and updating. This process is ongoing in India[22]

The frequency of inspection of industrial units depends on their level of severity of pollution. Industries are categorized as 'Red', 'Orange' and 'Green' according to the descending order of the severity of pollution. Amendments to the Air Act and the Water Act have empowered the Boards to take direct administrative action i.e., to close down polluting facilities and to stop their supply of electricity and water[23]

In contrast, Power to lay down policy and rules in environmental matters lies with the central government through the Department of the Environment, Food and Rural Affairs (DEFRA). However, other departments of the Government also play an important part in laying down policy in environmental matters. Government departments such as the Department of Trade and Industry (in relation to energy) and the Treasury (in relation to economic instruments) play a significant role in environmental matters. In addition to the above, there are bodies in existence as part of the 'Greening Government' initiative. Mention may be made of the House of Commons Environmental Audit Committee, the Cabinet Committee on the Environment, the Green Ministers Committee etc. Besides these, the Parliamentary Select Committee and the Royal Commission on Environmental Pollution (RCEP) play significant part in shaping environmental law and policy in the country. 'Modernizing Government'[24], lays more emphasis on designing policies around shared goals, making sure that policies are inclusive, avoiding imposing unnecessary burdens, involving others in policy making and learning from experience. This initiative is expected to lead to more integration of various inter and intra sectorial linkages of all such organizations having interface with environmental management. This will lead to the concept of having a "joined up"

government. Because of the framework nature of much environmental legislation, the Secretary of State has wide legislative and quasi-legislative powers. This power has been conferred on the Secretary of State for not only updating the law but also to comply with the EC requirements. However, day-to-day control of the environmental matters in England and Wales lies with the Environment Agency (EA).

As a result, the key aspects highlighted for comparison in the previous description concern the ineffective implementation of regulations, the enforcement and prosecution policies, and the importance of incorporating incentive-based approaches. This implies that India can learn valuable lessons from the UK to enhance adherence to the applicable laws. Specifically, the enforcement of environmental regulations in India has not received significant attention. This analysis suggests that comprehensive data, including both firsthand observations and empirical evidence, should be collected to comprehend the true impact of the relevant laws and the extent of their influence.

Challenges and Successes in Implementation and Enforcement:

Implementing and enforcing environmental regulations at the national level present a myriad of challenges and successes. Challenges often arise from the complexities of balancing environmental protection with economic growth, resource constraints, and the need for stakeholder engagement. Limited technological capabilities, inadequate financial resources, and a lack of public awareness may hinder the effective implementation of environmental laws. However, success stories emerge from the development of robust enforcement mechanisms, the establishment of effective monitoring systems, and the integration of environmental considerations into broader policy frameworks. These successes highlight the importance of fostering institutional capacity and fostering a culture of compliance and environmental responsibility.

Understanding the nuances of environmental law implementation and enforcement at the national level is crucial for identifying the key determinants of successful environmental governance. Analyzing the challenges encountered by different countries provides valuable insights into the institutional, socio-economic, and political factors that influence the efficacy of environmental regulations and underscores the importance of fostering a collaborative and adaptive approach to environmental management.

In India, the responsibility for enforcing environmental pollution laws is assigned to the Central Pollution Control Boards (CPCB) and the State Pollution Control Boards (SPCB). Additionally,

the enforcement of forestry laws is overseen by the Departments of Environment and Forests in different states. The Planning Commission had conducted review of the performance of 25 SPCBs in the country for a period of six years i.e., 1992-93 to 1997-98[25]

After the introduction of the Environment Act 1995, the formation of the Environment Agency, serving as a comprehensive environmental protection body, was mandated. It was assigned the tasks associated with water and waste management, oversight of industrial processes, and the handling of contaminated land regulations outlined in the Environmental Protection Act 1990. Additionally, the agency is responsible for offering general guidance and information, conducting research, and acting as a statutory advisor concerning the National Air Quality Strategy and the National Waste Strategy. One of its primary responsibilities involves the enforcement of environmental regulations in the UK, including the enforcement of section 34, which pertains to the statutory duty of care within the waste management provisions of the EPA.

In India, environmental regulations lack provisions for negotiation with the regulated and impacted groups. Additionally, there is a lack of alternative solutions outside of legal action for affected individuals, leading to overdependence on litigation. The current enforcement system fails to offer any incentives for regulators, the regulated entities, and the affected public to comply with statutory requirements.

One potential reason for this poor state of enforcement is the absence of a defined enforcement and prosecution policy within both the State Pollution Control Boards (SPCB) and state forest departments. This lack of a clear policy hinders uniformity and transparency in their approach to enforcing environmental laws. Furthermore, the Environment Agency still lacks the necessary funds and manpower to vigorously pursue a deterrence-focused enforcement approach. This situation is similar to that of their Indian counterparts who face comparable challenges. However, the Indian agencies tend to rely more on litigation with limited success.

In contrast, the British enforcement strategy involves informal consultation and conciliation with the regulated parties. Administrative enforcement methods, such as notices and warnings, have proven to be more effective means of controlling pollution and conserving nature. The British approach to enforcement and prosecution has evolved over a long period, influenced by legal, financial, and cultural factors. Nevertheless, there has been a recent shift in the UK towards adopting a deterrence-oriented approach, particularly in addressing severe environmental offenses.

Case-law Analysis in Environmental Law

Landmark cases in environmental law have played a pivotal role in shaping the trajectory of environmental jurisprudence, influencing policy-making and the enforcement of environmental regulations. A detailed analysis of these cases provides valuable insights into the evolving dynamics of environmental governance and the role of judicial decisions in establishing legal precedents and guiding regulatory frameworks.

Analysis of Landmark Environmental Cases:

A comprehensive analysis of key landmark cases in environmental law, such as *Massachusetts v. Environmental Protection Agency* (2007) and *Chevron v. Natural Resources Defense Council* (1984), reveals their profound implications for environmental jurisprudence. These cases have addressed critical issues ranging from the regulation of greenhouse gas emissions to the interpretation of statutory authority, setting crucial legal precedents that have shaped the contours of environmental regulation. Analyzing the legal reasoning, judicial interpretations, and implications of these cases elucidates their broader significance in defining the scope of environmental protection and the responsibilities of regulatory agencies and stakeholders.

The book "Law and the Public's Health" examines the ruling of the U.S. Supreme Court on April 2, 2007, in the case of *Massachusetts et al. v Environmental Protection Agency*¹, and assesses its implications for public health policy and implementation. This pivotal verdict delved into a fundamental issue in administrative law, specifically addressing the circumstances under which an agency endowed with the authority to regulate public health can reject executing a legislative mandate. While the case focused on the regulation of greenhouse gas emissions from new motor vehicles under section 202(a)(1) of the Clean Air Act, the central issue revolved around the division of powers between the legislative branch, which seeks action, and an executive branch agency that, for policy reasons, declines to act.

The case originated when a coalition of 19 private organizations filed a petition with the Environmental Protection Agency (EPA) on October 20, 1999, urging the regulation of "greenhouse gases" as stipulated in section 202 of the Clean Air Act. This section empowers the EPA Administrator to regulate the emission of any air pollutant from a category of new motor vehicles if it is deemed to pose a threat to public health. The EPA declined the petition citing two primary justifications. Firstly, the agency contended that the Clean Air Act did not grant the EPA authority to establish regulations specifically targeting global

climate change. Secondly, the EPA maintained that the direct link between greenhouse gases and the rise in global surface air temperatures was not definitively proven. Additionally, the EPA expressed concerns that implementing such regulations might disrupt the President's strategy of encouraging voluntary reductions of greenhouse gas emissions by the private sector, potentially hampering efforts to persuade developing nations to curb their emissions. The decision was subsequently reviewed by the D.C. Circuit Court of Appeals, where the petitioners were joined by several states, the District of Columbia, American Samoa, and various local governments. Two out of three judges on the D.C. Circuit agreed with the EPA's reasoning, emphasizing that the Administrator's assessment of the pollutant's safety could include an evaluation of the existence of a causal relationship between greenhouse gases and climate warming. They also considered the potential impact of the EPA's actions on the President's broader international emission reduction strategy. The petitioners then escalated the matter to the U.S. Supreme Court.

Also, The Clean Air Act mandated states that had not met national air quality standards to establish a permit system overseeing new or modified major stationary sources of air pollution, such as industrial facilities. Under this Act, the Environmental Protection Agency (EPA) introduced a regulation that permits states to treat all pollution-emitting devices within the same industrial category as a single "bubble." With this provision, plants can make alterations to or install one piece of equipment without requiring a permit, as long as the modification does not increase the overall emissions of the facility. Various environmental organizations, including the Natural Resources Defense Council, contested the bubble provision, arguing that it contradicted the provisions of the Act. The U.S. Court of Appeals for the D.C. Circuit invalidated the EPA regulation, deeming it unsuitable for a program designed to enhance air quality.

Influence of Judicial Decisions on Policy-making and Enforcement:

Judicial decisions in environmental cases have exerted a substantial influence on policy-making and the enforcement of environmental regulations, prompting legislative reforms and the establishment of more robust enforcement mechanisms. Rulings that clarify the responsibilities of governmental bodies, define the scope of environmental liabilities, and emphasize the protection of vulnerable ecosystems have spurred the development of comprehensive policy frameworks aimed at addressing emerging environmental challenges. These judicial decisions have compelled regulatory agencies to adopt

more stringent compliance measures, integrate scientific evidence into policy formulation, and engage stakeholders in the implementation of environmental laws.

Exploring the influence of judicial decisions on policy-making and enforcement underscores the dynamic interplay between the judiciary, the executive branch, and legislative bodies in shaping environmental governance. Analyzing the ripple effects of key environmental cases provides valuable insights into the evolving role of the judiciary in balancing competing interests, fostering environmental stewardship, and promoting sustainable development.

Contemporary Challenges and Future Prospects

Environmental law faces a myriad of contemporary challenges that pose significant threats to the ecological balance and sustainability of our planet. Issues such as climate change, biodiversity loss, and resource depletion necessitate urgent and comprehensive legal reforms to ensure effective environmental management and the preservation of natural resources for future generations.

Current Challenges in Environmental Law:

Climate change, characterized by rising global temperatures, extreme weather events, and sea-level rise, remains one of the most pressing challenges confronting environmental law. The complex nature of climate change requires coordinated international efforts to mitigate greenhouse gas emissions and adapt to its far-reaching impacts. Biodiversity loss, driven by habitat destruction, pollution, and overexploitation, threatens the delicate balance of ecosystems and the long-term viability of numerous species. The depletion of natural resources, including water, forests, and minerals, poses a significant challenge to sustainable development, necessitating the implementation of effective resource management strategies and conservation measures.

Recommendations and Legal Reforms:

Addressing these challenges requires a holistic approach that integrates legal, policy, and technological interventions. Emphasizing the need for international cooperation, the establishment of stringent emission reduction targets, and the promotion of renewable energy sources can significantly mitigate the impacts of climate change. Strengthening protected area networks, implementing species conservation programs, and fostering sustainable land-use practices are critical for curbing biodiversity loss and promoting ecosystem resilience. Enacting comprehensive regulations for the sustainable extraction and use of natural resources, promoting circular economy models, and incentivizing eco-friendly practices can contribute to sustainable resource

management and the conservation of essential ecosystems.

Looking ahead, the future of environmental law hinges on the formulation and implementation of robust legal reforms that prioritize environmental protection and sustainability. Integrating climate resilience measures into national and international policies, enhancing environmental education and awareness, and fostering interdisciplinary research collaborations can pave the way for a more effective and responsive environmental governance framework. Emphasizing the principles of environmental justice, equitable resource distribution, and community engagement can foster inclusive and sustainable development, ensuring a harmonious coexistence between human activities and the natural environment.

Conclusion and suggestions

The comprehensive doctrinal analysis and case-law review presented in this study offer valuable insights into the intricate dynamics of environmental law and its evolving role in addressing contemporary environmental challenges. Key findings underscore the critical importance of doctrinal themes such as the precautionary principle; the polluter pays principle, and sustainable development in guiding environmental policy formulation and regulatory decision-making. Landmark environmental cases have significantly shaped the trajectory of environmental jurisprudence, highlighting the pivotal role of judicial decisions in interpreting and enforcing environmental regulations.

The multifaceted nature of environmental law, as revealed through the comparative analysis of national perspectives, underscores the complexities associated with implementing and enforcing environmental regulations across diverse legal contexts. While various countries have adopted different strategies to address environmental issues, challenges persist in achieving a harmonious balance between environmental protection and economic development. International legal instruments have played a crucial role in shaping national environmental laws, emphasizing the need for cohesive global efforts to combat pressing environmental concerns and foster sustainable environmental management.

Understanding the significance of evolving environmental law is paramount in meeting the challenges of the present and future. As climate change, biodiversity loss, and resource depletion continue to pose substantial threats to global sustainability, the need for robust legal reforms and comprehensive regulatory frameworks becomes increasingly imperative. By fostering a deeper understanding of the legal mechanisms essential for preserving our planet's ecological balance, environmental law can serve as a catalyst for

fostering sustainable development and ensuring a harmonious coexistence between human activities and the natural environment.

In conclusion, the continued evolution of environmental law is indispensable for promoting environmental stewardship, safeguarding natural resources, and ensuring a sustainable future for generations to come. By embracing a collaborative and adaptive approach to environmental governance, policymakers, legal practitioners, and stakeholders can work collectively to address the complex challenges posed by the rapidly changing environmental landscape and pave the way for a more sustainable and resilient future.

REFERENCES:

1. Hughes, D. (1986). Environmental Law 4. Butterworths.
2. Tarlock, A. Dan. (2010). Derecho Ambiental: Entonces y Ahora, 32 Wash. U. J. L. & Pol'y 001, Chicago-Kent College of Law. [En línea] Disponible en: https://openscholarship.wustl.edu/law_journal_law_policy/vol32/iss1/2.
3. Theodore Roosevelt y los Parques Nacionales (The Great Outdoors). (1850-1920). La Evolución del Movimiento de Conservación. [En línea] Disponible en: <http://njdigitalhistory.org/TR-national-parks/index.php/historical-context/>.
4. Maljean-Dubois, S. (2017). La efectividad del Derecho Ambiental. Cambridge - Amberes - Portland. Serie del Foro Europeo de Derecho Ambiental, Volumen 3.
5. Carsten, H., & Sprinz, D.F. (2004). Measuring the Effectiveness of International Environmental Regimes, 45 Journal of Conflict Resolution, 630-652 (2000); and, Sprinz, D. F. (Eds.). (2000). The Quantitative Analysis of International Environmental Policy. Cases, Numbers, Models: International Relations Research Methods 424.
6. JORF. (1995). The reinforcement of environmental protection no.29 of 3 February 1995, p. 1840.
7. JORF. (1995). The reinforcement of environmental protection no.29 of 3 February 1995, p. 1840.
8. Faure, M. (2012). The effectiveness of environmental law: what does the evidence tell us? Wm. & Mary Env'tl. L. & Pol'y Rev., Vol. 36, 295.
9. Ophuls, W. (1977). Ecology and the Politics of Scarcity: Prologue to a Political Theory of the Steady State. WH Freeman & Company.
10. Heilbroner, R. L. (1974). An Inquiry into the Human Prospect. Norton.
11. Hardin, G. (1968). The Tragedy of the Commons. 162 Science, 1243-1248.

12. Hardin, G. (1985). Political Requirements for Preserving our Common Heritage. In Bokaw, H. P. (Ed.), *Wildlife and America*. Council on Environmental Quality, 310, 314.
13. Dryzek, J. S. (Oxford University Press). *The Politics of the Earth: Environmental Discourses*, 28; and Taulbee, J. L. (1979). Law, Organization and Environmental Concerns. In Orr, D.W., & Soroos, M.S. (Eds.), *The Global Predicament: Ecological Perspectives on World Order*. University of North Carolina Press, 249; Enzensberger, H. M. (1974). A Critique of Political Ecology. 84 *New Left Review*, 3–31.
14. Fisher, E. (2001). Is the Precautionary Principle Justiciable? 13 *Journal of Environmental Law*, 315–334.
15. M'Gonigle, R. M., Jamieson, T. L., McAllister, M.K., & Peterman, R.M. (1994). Taking Uncertainty Seriously: From Permissive Regulation to Preventative Design in Environmental Decision Making. 32 *Osgoode Hall Law Journal*, 99–169, 111.
16. OECD. (2020). Recommendation of the Council on Guiding Principles concerning International Economic Aspects of Environmental Policies.
17. Jans, J.H., & Vedder, H.H.B. (2008). *European Environmental Law*.
18. Rousseau, Ch. (1970). *Droit international public*. Paris: Sirey.
19. Leelakrishnan, P. (1995). 'Legislación Delegada y Delegación de Poderes: Nuevos Horizontes de Protección Ambiental'. *Revista de Derecho de la Universidad de Cochin*, 73.
20. Grosdidier de Matons, J. (2014). *A Review of International Legal Instruments*, Second Edition.
21. Leelakrishnan, P. (1995). 'Legislación Delegada y Delegación de Poderes: Nuevos Horizontes de Protección Ambiental'. *Revista de Derecho de la Universidad de Cochin*, 73.
22. Kuik, O.J., et al. (1997). *Pollution Control in the South and North: A Comparative Assessment of Environmental Policy Approaches in India and the Netherlands*. New Delhi: Sage Publications, 214.
23. Divan, S., & Rosencranz, A. (2001). *Environmental Law and Policy in India: Cases, Material and Statutes*, Second Edition. New Delhi: Oxford University Press, 132, 153, 155.
24. UK Government. (1999). *Modernising Government*, Cm 4310. London: HMSO. Available online at <http://www.archive.official-documents.co.uk> (visited 24 October 2023).
25. Govt. of India. (2000). *Evaluation Study on Functioning of State Pollution Control Boards*. New Delhi: Programme Evaluation Organisation, Planning Commission, i-xii.

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

УДК 342.95:004.056

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.67>

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ФОРМУВАННЯ ТА СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ЯК НЕВІД'ЄМНОЇ СКЛАДОВОЇ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ

Батько І.,

*асистент кафедри адміністративного та інформаційного права
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-5561-2747*

Павленко Д.,

*здобувач вищої освіти
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*

Батько І., Павленко Д. Міжнародний досвід формування та становлення інституту інформаційної безпеки як невід'ємної складової сучасної держави.

У статті проведено аналіз міжнародного досвіду формування та становлення інституту інформаційної безпеки з огляду на те, що сьогодні інформаційна безпека стала актуальною та нагальною проблемою в сучасному світі, де саме інформація є вкрай важливим ресурсом розвитку та функціонування суспільства. Швидкий технологічний прогрес, зростання кількості даних, їх обмін та зберігання на електронних пристроях викликають не лише нові можливості, але й загрози, зокрема стають небезпечними засобами впливу не тільки на окремих громадян, а й на цілі держави. Відповідно, забезпечення інформаційної безпеки – важливе завдання і для окремих осіб та компаній, і для країн усього світу. Відтак, у процесі формування і вдосконалення інформаційної безпеки вагому роль відіграє міжнародний досвід. Різні країни та організації вже розробили свої підходи до забезпечення інформаційної безпеки, впроваджуючи найкращі практики та вдосконалюючи свої стратегії відповідно до викликів сучасних реалій. Відзначено, що країни, які активно розвивають свої інформаційні технології, мають більш високий рівень захисту інформації. У багатьох країнах прийнято спеціальні закони щодо кібербезпеки, створено відповідні відомства, які відповідають за захист інформації від кібератак та інших загроз. Простежено, що у багатьох країнах ведуться дослідження та розроб-

ки нових технологій для захисту інформації від кібератак, таких як квантові комп'ютери та блокчейн-технології. Також з'ясовано, що міжнародний досвід формування та вдосконалення інформаційної безпеки показує, що для досягнення високого рівня захисту інформації потрібно мати спеціалізовані відомства та законодавство, яке регулює цю сферу. Констатовано, що міжнародний досвід формування та вдосконалення інформаційної безпеки свідчить про те, що це питання є надзвичайно важливим і потребує комплексного підходу, який охоплює моніторинг, аналіз та прогнозування ризиків, розробку стратегій та заходів щодо захисту від інформаційних загроз та постійне вдосконалення систем, які забезпечували б інформаційну конфіденційність.

Ключові слова: міжнародний досвід, інформаційна безпека, держава, правові відносини, інформаційне, право, суспільство.

Batko I., Pavlenko D. International experience in the formation and development of the information security institute as an integral component of the modern state.

The article analyzes the international experience of the formation and development of the information security institute, given that today information security has become an urgent and urgent problem in the modern world, where information is an extremely important resource for the development and functioning of society. Rapid technological progress, the increase in the amount of data, their exchange and storage on electronic devices

cause not only new opportunities, but also threats, in particular, they become dangerous means of influencing not only individual citizens, but also the entire state. Accordingly, ensuring information security is an important task both for individuals and companies, and for countries around the world. Therefore, international experience plays an important role in the process of formation and improvement of information security. Various countries and organizations have already developed their approaches to ensuring information security, implementing best practices and improving their strategies in accordance with the challenges of modern realities. It was noted that countries that are actively developing their information technologies have a higher level of information protection. In many countries, special laws on cyber security have been adopted, and relevant departments have been created that are responsible for protecting information from cyber-attacks and other threats. It has been observed that many countries are researching and developing new technologies to protect information from cyber-attacks, such as quantum computers and blockchain technologies. It was also found that the international experience of forming and improving information security shows that in order to achieve a high level of information protection, it is necessary to have specialized agencies and legislation that regulates this area. It was established that the international experience of the formation and improvement of information security shows that this issue is extremely important and requires an integrated approach that includes monitoring, analysis and forecasting of risks, development of strategies and measures for protection against information threats, and constant improvement of systems that ensure information confidentiality.

Key words: international experience, information security, state, legal relations, information, law, society.

Вступ. Формування та вдосконалення інформаційної безпеки є актуальною темою для багатьох країн світу, і багато з них активно розробляють та впроваджують відповідні стратегії і підходи. Як визначає Л. Д. Куренда, міжнародна інформаційна безпека є взаємодією акторів міжнародних відносин з операцій підтримання сталого миру на основі захисту міжнародної інфосфери, глобальної інфраструктури та суспільної свідомості світової спільноти від реальних і потенційних інформаційних загроз [1].

Один із прикладів – Європейський Союз (далі – ЄС), який має значні досягнення у сфері інформаційної безпеки. Початок інформаційної політики ЄС пов'язують з проголошенням 1994 року доктрини Європейського інформаційного суспільства, відомої як доповідь Мартіна Бангемана

«Європа і глобальне інформаційне суспільство: рекомендації для Європейського Союзу» [2]. На сучасному етапі особливого значення для держав ЄС набувають питання мережевої та інформаційної безпеки. Європейські фахівці в галузі інформаційних систем, безпеки і стратегічного планування активно обговорюють проблеми, що виникають перед державами Європейського Союзу в умовах можливості застосування інформаційної зброї, тобто засобів спрямованого впливу на інформаційні ресурси ймовірного супротивника у воєнний і мирний час. Сьогодні на практиці реалізуються плани організаційного та технічного забезпечення національної інформаційної безпеки, створюються підрозділи, призначені для відбиття «інформаційної агресії». Уряди беруть на себе роль координаторів міжвідомчих зусиль у цій сфері [3, с. 2]. Наприклад, 2016 року було створено Європейський центр кібербезпеки, який забезпечує моніторинг та аналіз кіберзагроз, співпрацює з пов'язаними із цим сторонами та надає консультаційну допомогу державам-членам ЄС. Також створена Стратегія кібербезпеки ЄС, яка передбачає збільшення співпраці між державами-членами та розвиток інформаційних і кіберзаходів для захисту від кіберзагроз. Окрім того, у ЄС діють різноманітні центри кібербезпеки, які забезпечують координацію зусиль у цій сфері. А ще у країнах Європейського Союзу була прийнята Загальна регламентація про захист персональних даних (GDPR), яка регулює збір та обробку персональних даних у ЄС, забезпечуючи високий рівень захисту цієї інформації. У цьому контексті зауважимо, що, як наголошує О. О. Золотар, правове регулювання питань інформаційної безпеки є складовою частиною системи права окремої держави, а отже, обумовлене особливостями та специфікою такої системи і традиціями нормотворчості [4, с. 5].

Особливою значущістю та ефективністю вирізняється система інформаційної безпеки в Сполучених Штатах Америки, спираючись на достатньо деталізоване, але підпорядковане єдиній стратегії федеральне та місцеве законодавство. Загалом законодавство США у сфері забезпечення інформаційної безпеки є поєднанням федеральних законів та законів штатів, які створюють правову основу для здійснення державної політики у цій сфері.

Аналіз останніх публікацій. З огляду на актуальність задекларованої у темі статті наукової проблеми, її окремі питання досліджували такі українські та зарубіжні вчені: Брюггемен М., Замула О., Захаренко К., Золотар О., Конах В., Куренда Л., Троян С., Черниш В., Цинь Хуан та ін. З огляду на те, **мета статті** полягає у дослідженні міжнародного досвіду формування та становлення інституту інформаційної безпеки як невід'ємної складової сучасної держави.

Виклад основного матеріалу. Досить ґрунтовно в законодавстві США врегульовано питання, які безпосередньо стосуються забезпечення безпеки інформації в державних комп'ютерних системах (Закон «Про комп'ютерну безпеку», Закон «Про удосконалення інформаційної безпеки»), боротьби з комп'ютерною злочинністю (Закон «Про комп'ютерне шахрайство та зловживання», Закон «Про зловживання комп'ютерами»), регулювання співвідношення прав громадян на отримання інформації (Закон «Про свободу інформації», Закон «Про висвітлення діяльності уряду») та конфіденційність їх приватного життя (Закон «Про охорону особистих таємниць»). Адміністративно-організаційне забезпечення інформаційної безпеки в США спрямоване на координацію всіх дій із захисту інформації та проведення єдиної державної політики інформаційної безпеки. Президент США є основною відповідальною особою за забезпечення національної безпеки загалом та інформаційної безпеки зокрема [5, с. 9–10].

Цілком очевидно для багатьох, що США як наддержави можуть ставити перед собою зовсім інші цілі, ніж Україна в рамках своєї політики, що стосується забезпечення безпеки. Ми не можемо розраховувати на ті матеріальні і технологічні ресурси, які використовуються в Сполучених Штатах для забезпечення національної та громадської інформаційної безпеки. Водночас українські спеціалісти можуть перейняти технологічний досвід, а законодавці мають вивчати ті способи нормативного забезпечення інформаційної політики держави, що зарекомендували себе в США як універсальні та доволі ефективні.

Потрібно відзначити, що система інформаційної безпеки в США є надзвичайно багатомірною і складною, а 2018 року було ще створено Національний центр кібербезпеки, який координує дії для захисту від кібератак, проводить аналіз та моніторинг кіберзагроз і співпрацює з різними державними та приватними суб'єктами.

У США створена й Національна стратегія кібербезпеки, яка містить п'ять принципів: захист, виявлення, відповідь, ділення інформацією та відновлення. Для реалізації стратегії було створено Кібербезпековий центр Національного інституту стандартів і технологій США, а також інші центри кібербезпеки, що забезпечують підтримку в розробці стандартів, норм та методик безпеки. Так, наприклад, діє Федеральне агентство з кібербезпеки та інфраструктури (CISA), яке забезпечує захист інфраструктури США від кібератак, промислового шпигунства та інших загроз. Окрім того, у США є закони, що регулюють захист персональних даних громадян та компаній, забезпечуючи високий рівень захисту цієї інформації.

Менш демократично в питаннях, що стосуються інформаційної безпеки, поводить уряд Китайської Народної Республіки (далі – КНР). В інформаційній політиці Китаю домінують принципи втілення достатньо моноцентричних оборонних і наступальних доктрин. У політичному та безпековому аспекті КНР інформація, як в її соціально-культурному, так і в технологічно-інноваційному вимірах, розглядається насамперед як збройний ресурс, як можливий та вкрай важливий засіб впливу на власних громадян та активного захисту і протидії зовнішнім інформаційним впливам. Застосування такої могутньої і широкої ресурсної бази дозволяє Китаю проводити досить ефективну інформаційну політику, навіть незважаючи на її недемократичну спрямованість. Політика інформаційної безпеки визначає пріоритетними напрямками діяльності держави розробку національних стратегій, які поєднують оборонні і наступальні доктрини для забезпечення національних інтересів і захисту внутрішнього інформаційного середовища та інформаційної інфраструктури, подолання асиметричності інформаційного розвитку щодо інформаційно розвинених країн як потенційних супротивників в інформаційному протистоянні.

Усі структурні складові державної інформаційної політики зумовлені потребою забезпечення національних інтересів шляхом реалізації китайської моделі інформаційного суспільства та специфіки інтеграції КНР у глобальне інформаційне середовище. Уведення стратегії державної інформаційної політики в урядові програми дає змогу Китаю реформувати політичну ідеологію в контексті сучасних тенденцій міжнародного розвитку.

Участь КНР у процесах міжнародної регіональної інтеграції формує стратегію інформаційної політики держави, яка полягає в одночасній інтеграції до світової системи міжнародних відносин і практичній реалізації національної моделі інформаціоналізму як чинника модернізації політичної системи КНР та її потенційного лідерства на регіональному та міжнародному рівнях [6, с. 34].

Отже, Китай реалізує власну модель інформаційної політики, яка охоплює внутрішні проблеми країни, а також регіональні та глобальні геополітичні стратегії. Завдяки цій моделі Китай поступово досягає успіху, перетворюючись на ключового гравця на глобальній геополітичній арені і створюючи значну конкуренцію не тільки Європі, але й Сполученим Штатам Америки [7, с. 84].

У Японії створено Кібербезпековий центр, який забезпечує аналіз кіберзагроз та підготовку рекомендацій для захисту від них. Також тут відбуваються регулярні тренування та навчання з питань кібербезпеки. Японія зосереджує значні зусилля на забезпеченні своєї інформаційної

безпеки. Тамтешні фахівці розробляють та впроваджують стратегії, щоб запобігти кібератакам та іншим загрозам для національної безпеки. Для цього, наприклад, створено Національну агенцію з питань кібербезпеки (NISC), яка координує заходи зі збільшення стійкості системи Японії до кіберзагроз.

Уряд Японії регулярно підписує угоди з іншими країнами, щоб обмінюватись інформацією та забезпечувати безпеку своїх інформаційних мереж. Японія активно бореться зі зростаючими загрозами кібербезпеки, такими як віруси-шифрувальники та фішингові атаки. Уряд забезпечує надійність своїх систем інформаційної безпеки, встановлюючи строгі стандарти зберігання та передачі інформації, а також регулярно тестуючи на стійкість свої системи. Крім того, вони активно працюють над забезпеченням безпеки мереж підприємств, які «тримають» економіку країни, зокрема фінансових установ, енергетичних компаній та транспортних систем [8, с. 15].

Канада створила Національний центр кібербезпеки, який координує заходи щодо кібербезпеки на рівні країни та підтримує співпрацю з іншими країнами.

Уряд Канади створив Міністерство безпеки публічної інформації та кібербезпеки, яке координує діяльність щодо захисту канадських інформаційних мереж та систем. Одним з головних завдань Міністерства є забезпечення безпеки державних інформаційних систем та мереж, що охоплює захист від кібератак та забезпечення безпеки даних. Крім того, Канада активно співпрацює з іншими країнами та міжнародними організаціями, такими як НАТО та Організація з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ), щоб зменшити загрози для кібербезпеки та обмінюватись досвідом з іншими країнами. Крім того, Канада також підтримує підприємства та громадян у питаннях кібербезпеки. Уряд Канади надає фінансову й технічну підтримку для розробки і впровадження програм безпеки та надає доступ до інформаційних ресурсів і порад з кібербезпеки.

Загалом, Канада активно діє у глобальному масштабі, щоб забезпечити свою інформаційну безпеку та боротись з кіберзагрозами, які становлять потенційну загрозу для національної безпеки та економіки країни.

Ще відзначимо, що країни, які активно розвивають свої інформаційні технології, мають більш високий рівень захисту інформації. У багатьох країнах прийнято спеціальні закони щодо кібербезпеки, створено відповідні відомства, які відповідають за захист інформації від кібератак та інших загроз.

Інформаційна безпека є однією з найважливіших складових національної безпеки країн-членів НАТО. Оскільки це об'єднання держав, то питання захисту інформації стає особливо

актуальним. НАТО зосереджує свої зусилля на багатьох аспектах інформаційної безпеки, зокрема: (а) захист інформації: НАТО забезпечує захист своєї інформації від зловживання, зламу та крадіжки, використовуючи технології шифрування та інші заходи безпеки; (б) боротьба з кіберзлочинністю: НАТО веде активну боротьбу з кіберзлочинністю, яка стала серйозною загрозою для країн-членів; співпрацює зі своїми партнерами для здійснення заходів з попередження кібератак та реагування на них; (в) розвиток кіберзахисту: НАТО підтримує розвиток та збільшення потенціалу кіберзахисту країн-членів; надає фінансову і технічну підтримку для підвищення рівня кіберзахисту національних систем; (г) запобігання дезінформації: НАТО працює над запобіганням дезінформації та пропаганди, яка може викликати недовіру до організації та підривати її роботу. Для цього використовуються різні інструменти, зокрема взаємодія з медіа, соціальними мережами та іншими каналами комунікації.

Висновки. Отже, міжнародний досвід формування та вдосконалення інформаційної безпеки свідчить про те, що це питання є надзвичайно важливим і потребує комплексного підходу, який охоплює моніторинг, аналіз та прогнозування ризиків, розробку стратегій та заходів щодо захисту від інформаційних загроз та постійне вдосконалення систем, які забезпечували б інформаційну конфіденційність. Окрім того, у багатьох країнах ведуться дослідження та розробки нових технологій для захисту інформації від кібератак, таких як квантові комп'ютери та блокчейн-технології.

Загалом можна відзначити, що міжнародний досвід формування та вдосконалення інформаційної безпеки показує, що для досягнення високого рівня захисту інформації потрібно мати спеціалізовані відомства та законодавство, яке регулює цю сферу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Куренда Л.Д. Окремі аспекти забезпечення інформаційної безпеки Європейського Союзу. *Правова інформатика*. 2011. № 3-4. URL: <http://ippi.org.ua/kurenda-ld-okremi-aspekti-zabezpechennya-informatsiinoi-bezpeki-%D1%94vropeiskogo-soyuzu> (дата звернення: 24.10.2023).
2. Bruggemann M. Information policy and the public sphere: EU communications and the promises of dialogue and transparency. *Javnost – The Public, Journal of the European Institute for Communication and Culture*. URL: https://www.researchgate.net/publication/280810472_Information_Policy_and_the_Public_Sphere_EU_Communications_and_the_Promises_of_Dialogue_and_Transparency (дата звернення: 24.10.2023).

3. Троян С.С. Інформаційно-безпекова політика Європейського Союзу. *Зовнішні справи*. 2019. № 2-3. С. 28–32. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/zovsp_2019_2-3_7 (дата звернення: 24.10.2023).
4. Золотар О. О. Досвід правового забезпечення інформаційної безпеки в країнах Східного партнерства ЄС (Молдова, Грузія). *Lex Portus*. 2017. № 3. С. 70–80.
5. Конах В.К. Забезпечення інформаційної безпеки держави як складової системи національної безпеки (приклад США) : автореф. дис. ... канд. політ. наук / Нац. ін-т стратег. дослідж. Київ, 2005.
6. Хуан Цинь. Інформаційна політика Китайської Народної Республіки в сучасних міжнародних відносинах: дис. ... канд. політ. наук: 23.00.03 / Ін-т журналістики Київ. нац. ун-ту ім. Т. Шевченка. Київ, 2007. URL: <http://www.disslib.org/informatsiynapolityka-kytajskeyi-narodnoyi-respublikyv-suchasnykh-mizhnarodnykh.html> (дата звернення: 24.10.2023).
7. Захаренко К.В. Міжнародний досвід інформаційної безпеки. *Сучасне суспільство*. 2019. Вип. 4. С. 95–109. URL: <https://doi.org/10.34142/24130060.2019.17.1.09> (дата звернення: 24.10.2023).
8. Замула О.А., Черниш В.І. Аналіз міжнародних стандартів у галузі оцінювання ризиків інформаційної безпеки. *Системи обробки інформації*. 2011. Вип. 2. С. 53–56. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/soi_2011_2_13 (дата звернення: 24.10.2023).

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.68>

ПРАВОВИЙ ВИСНОВОК ВЕРХОВНОГО СУДУ ЯК ДЖЕРЕЛО СУДДІВСЬКОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Берназюк О.О.,*доктор юридичних наук, професор
кафедри права Європейського університету*

ORCID: 0009-0004-0203-0964

e-mail: Obernaziuk@gmail.com

Берназюк О.О. Правовий висновок Верховного Суду як джерело суддівської правотворчості.

У статті розкривається сучасне поняття правового висновку Верховного Суду як джерела суддівської правотворчості. Автором проведено огляд наукових підходів до розуміння місця та ролі судового прецеденту взагалі та його присутності у правовій системі України. З'ясовано, які ознаки правової позиції Верховного Суду наділяють її властивостями судового прецеденту, а також доведено постійно зростаюче значення знання та використання правових позицій Верховного Суду у діяльності всіх державних службовців, адвокатів, а також представників інших професій, які у своїй роботі застосовують відповідні норми законодавства.

Доведено, що правовий висновок Верховного Суду є результатом здійснення суддівської правотворчості. На підставі аналізу наукових джерел автором зроблено висновок, що суддівська правотворчість у сучасних умовах набирає ваги, хоча і залишається дуже дискусійним питанням. Аргументовано, що суддівську правотворчість доцільно розглядати у широкому та вузькому значеннях. З'ясовано, що у широкому розумінні суддівська правотворчість являє собою формування висновків судами усіх інстанцій під час здійснення правосуддя з метою усунення прогалин законодавчого регулювання у разі відсутності закону, що регулює спірні правовідносини. Доведено, що у вузькому розумінні суддівська правотворчість – це правотворчість Верховного Суду, результатом якої є формування судового прецеденту (правового висновку).

Автором обґрунтовано думку про те, що пов'язаність судів під час розгляду справи конкретним способом застосування норми права, визначеним у рішеннях судів касаційної інстанції (судовими прецедентами) у подібних правовідносинах, стосується не лише системи загального права, але і держав, що належать до континентальної системи права. Доведено, що обов'язковість висновків Верховного Суду для судів усіх інстанцій має ґрунтуватися на необхідному ба-

лансі між незалежністю суддів та забезпеченням єдності та сталості судової практики.

Ключові слова: правовий висновок, права позиція, судовий прецедент, суддівська правотворчість, джерело права, Верховний Суд.

Bernaziuk O.O. Legal opinion of the Supreme Court as a source of judicial law-making.

The article reveals the modern concept of legal opinion of the Supreme Court as a source of judicial law-making. The author reviewed scientific approaches to understanding the place and role of court precedent in general and its presence in the legal system of Ukraine. It has been clarified which features of the legal position of the Supreme Court give it the properties of a judicial precedent, and also the ever-increasing importance of knowledge and use of the legal positions of the Supreme Court in the activities of all civil servants, lawyers, as well as representatives of other professions who apply the relevant norms in their work has been proven legislation.

It has been proven that the legal opinion of the Supreme Court is the result of judicial law-making. Based on the analysis of scientific sources, the author concluded that judicial law-making in modern conditions is gaining weight, although it remains a very debatable issue. It is argued that judicial law-making should be considered in broad and narrow senses. It was found that in a broad sense, judicial law-making is the formation of conclusions by courts of all instances during the administration of justice in order to eliminate gaps in legislative regulation in the absence of a law regulating disputed legal relations. It is proved that in a narrow sense, judicial law-making is the law-making of the Supreme Court, the result of which is the formation of a judicial precedent (legal opinion).

The author substantiates the opinion that the binding of courts during the consideration of a case by a specific way of applying the rule of law, determined in the decisions of the courts of cassation instance (court precedents) in similar

legal relations, applies not only to the system of common law, but also to the states belonging to the continental systems of law. It has been proven that the binding nature of the Supreme Court's conclusions for courts of all instances should be based on the necessary balance between the independence of judges and ensuring the unity and stability of judicial practice.

Key words: legal opinion, legal position, judicial precedent, judicial law-making, source of law, Supreme Court.

Постановка проблеми. Частиною 3 ст. 125 Конституції України визначено, що Верховний Суд (ВС) є найвищим судом у системі судоустрою України [1].

Аналогічні положення закріплені у ч. ч. 1 та 2 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус судів», відповідно до яких ВС є найвищим судом у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.

ВС, серед іншого, здійснює узагальнення судової практики; забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом; забезпечує апеляційні та місцеві суди методичною інформацією з питань правозастосування [2].

Отже, основним завданням ВС як вищого суду у системі судоустрою України є забезпечення сталості та єдності судової практики. Це завдання реалізується, головним чином, шляхом формування ВС правових висновків під час здійснення правосуддя.

У сучасній науковій літературі питання про статус правового висновку ВС є дискусійним. Зокрема, деякі науковці доводять наявність у нього всіх ознак судового прецеденту, інші – дотримуються точки зору, що в Україні відсутнє таке джерело права, як судовий прецедент, відповідно, висновки ВС не можуть бути віднесені до таких джерел.

З огляду на недостатню вивченість природи правового висновку ВС, відсутність єдиної наукової концепції щодо розуміння його статусу виникає необхідність у проведенні ґрунтовного дослідження сучасного поняття правового висновку ВС як джерела суддівської правотворчості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі аспекти суддівської правотворчості в Україні були предметом вивчення у роботах таких науковців як І.С. Іванюра, Л.А. Остафійчук, К.Л. Попов, Н.М. Советчук, Є.М. Смичок, Д.М. Ясинок та ін. Окремі питання, пов'язані із визначенням статусу правових висновків ВС, досліджувалися автором цієї статті [3; 4]. Проте, з огляду на розвиток наукової думки та процесуального законодавства, потребують актуалізації наукові дослі-

дження щодо визначення поняття висновку ВС як джерела суддівської правотворчості.

Метою статті є розкриття сучасного поняття правового висновку ВС як джерела суддівської правотворчості на підставі аналізу законодавства та наукових підходів до розуміння сутності суддівської правотворчості та судового прецеденту.

Виклад основного матеріалу. Традиційно, судовий прецедент визнається джерелом права у системі загального права. Водночас, дискусійним у правовій науці залишається питання про місце та значення висновків суду касаційної інстанції, сформульованих під час здійснення правосуддя, у державах, у яких судовий прецедент офіційно не визнається джерелом права, зокрема, і в Україні.

З цього приводу у п. 45 Висновку Консультативної ради європейських суддів (КРЕС) № 11 (2008) «Про якість судових рішень» зазначається, що у країнах загального права рішення судів вищих інстанцій, що розв'язують правовий спір, набувають характеру обов'язкового до застосування прецеденту щодо ідентичних спорів у майбутньому [5].

Що стосується країн континентального права, то відповідно до Висновку КРЕС № 20 (2017) від 10 листопада 2017 р. «Про роль судів у забезпеченні єдності застосування закону» у цих державах судді керуються судовою практикою, особливо вищих судів, до чиїх повноважень відноситься питання забезпечення єдності судової практики; у деяких країнах континентального права (певні) судові рішення верховного суду, ухвалені великою палатою (*en banc*) чи розширеною палатою, є зобов'язувальними для всіх судів та для всіх палат верховного суду (до моменту ухвалення наступного рішення великої палати з цього ж питання).

Відповідно, у країнах континентального права рішення суду, особливо верховного, мають ширше значення, ніж щодо тієї окремої справи, стосовно якої ухвалене рішення. З такого погляду, це може вважатися джерелом права [6].

Серед науковців з'являється все більше прихильників теорії, згідно з якою правові висновки ВС за своїм характером та значенням тяжіють до судового прецеденту.

Зокрема, такої думки дотримується В. Ільков, який вважає, що рішення ВС, які містять тлумачення-висновки щодо застосування норм права, є джерелом права, обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права та застосовується судами [7, с. 67].

У свою чергу О. Константи́й зазначає, що судові прецеденти у формі правових висновків (юридичних позицій) щодо застосування норм права,

які визначаються в постановах ВС, рішеннях, висновках, ухвалах Конституційного Суду України (КСУ), рішеннях Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), а також резолютивні частини рішень КСУ є «вторинними» (допоміжними) джерелами права в Україні; у них безпосередньо загальнообов'язкових правил поведінки (норм права) не міститься, а містяться тлумачення, інтерпретація (з метою забезпечення єдності судової практики) існуючих визначених або санкціонованих законодавцем норм права [8, с. 62].

Тобто судовим прецедентом в Україні можна визнати не тільки правові позиції ВС, але і висновки, що містяться в рішеннях ЄСПЛ та КСУ.

Про обґрунтованість такої думки свідчать, зокрема, положення ч. 1 ст. 32 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, відповідно до якої юрисдикція Суду поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та Протоколів до неї [9], а також ст. 92 Закону України «Про Конституційний Суд України», згідно з якою юридичну позицію КСУ викладає у мотивувальній та/або резолютивній частині рішення, висновку; юридична позиція Суду може міститися в ухвалах про відмову у відкритті конституційного провадження у справі та про закриття конституційного провадження у справі, постановлених Сенатом чи Великою палатою; КСУ може розвивати і конкретизувати юридичну позицію Суду у своїх наступних актах, змінювати юридичну позицію Суду в разі суттєвої зміни нормативного регулювання, яким керувався Суд при висловленні такої позиції, або за наявності, об'єктивних підстав необхідності покращення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України та за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду [10].

Так само відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону України ВС забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.

Отже, Конституція України застосовується разом із рішеннями КСУ, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод – рішеннями ЄСПЛ, законодавство України – правовими позиціями ВС.

Деякі науковці більш широко підходять до розуміння судового прецеденту як результату суддівської правотворчості.

Розглядаючи судову правотворчість як спосіб подолання законодавчих прогалин на стадії правозастосовного процесу в межах процесуальної форми судових засідань, Ю.Ю. Рябченко зауважує, що зміст судової правотворчості у межах дії принципу верховенства права завжди ґрунтується на суспільних цінностях, моральних принципах і принципах теорії права; право на судову правотворчість всіх судових інстанцій вказує на гарантії судової незалежності з одного боку та

гарантій справедливості під час подолання законодавчих прогалин з підстав «старіння» законодавства чи наявності законодавчих прогалин у вигляді відсутності, неточності, нечіткості чи суперечливості з іншого [11, с. 67].

Таким чином, науковець вважає, що результатом суддівської правотворчості в Україні є, передусім, ті висновки, що сформульовані під час здійснення правосуддя з метою усунення прогалин законодавчого регулювання у разі відсутності закону, що регулює спірні правовідносини.

Зокрема, відповідно до ч. 6 ст. 7 Кодексу адміністративного судочинства України (КАС України; ч. 11 ст. 11 Господарського процесуального кодексу України (ГПК України) та ч. 9 ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України (ЦПК України) у разі відсутності закону, що регулює відповідні правовідносини, суд застосовує закон, що регулює подібні правовідносини (аналогія закону), а за відсутності такого закону суд виходить із конституційних принципів і загальних засад права (аналогія права) [12].

Д. М. Ясинок з цього приводу зазначає, що судова правотворчість – це комплексна процесуально-правова категорія, у якій поєднуються професійні знання й навички суддів, їх інтелектуально-правовий досвід, практичне мислення та наявний філософсько-правовий погляд на проблему з точки зору суспільних та моральних цінностей, логіки суджень, що дає можливість створити таку процесуально-правову формулу, зміст якої міг би заповнити законодавчу прогалину, яка б дала можливість розглянути цивільну, адміністративну чи господарську справу по суті; така правова формула, якщо вона сформована судом першої інстанції під час розгляду цивільної, адміністративної чи господарської справи, має можливість пройти перевірку як на змістовно-правову, так і на суспільно-правову якість на рівні як апеляційного, так і касаційного провадження [13, с. 102].

За такого підходу, суддівська правотворчість у широкому розумінні розглядається як діяльність судів усіх інстанцій та юрисдикцій, а не лише ВС, оскільки розгляд справи та прийняття у ній рішення на підставі ч. 6 ст. 7 КАС України (ч. 11 ст. 11 ГПК України та ч. 9 ст. 10 ЦПК України) здійснюють, у тому числі суди першої та апеляційної інстанцій. Проте, якщо розглядати суддівську правотворчість у більш вузькому розумінні, то такою слід вважати лише правотворчість, результатом якої є судовий прецедент (правовий висновок ВС), оскільки лише останній є обов'язковим для врахування у подальшому при вирішенні спорів, що виникають у подібних правовідносинах.

У постанові Великої Палати Верховного Суду (ВП ВС) від 8 червня 2022 р. у справі № 2-591/11 міститься висновок, відповідно до якого інститут

аналогії закону і аналогії права первісно був доктринально обґрунтований і застосовувався судами задовго до часткового відображення цього інституту в законодавстві; необхідність інституту аналогії (аналогії закону та аналогії права) випливає з того, що закон призначений для його застосування в невизначеному майбутньому, але законодавець, встановлюючи регулювання, не може охопити всі життєві ситуації, які можуть виникнути.

ВП ВС також зауважила, що Суд застосовує аналогію закону і аналогію права тоді, коли на переконання суду певні відносини мають бути врегульовані, але законодавство такого регулювання не містить, внаслідок чого наявна прогалина в законодавчому регулюванні; застосування аналогії у процесуальному праві в певних випадках дає змогу ухвалити справедливе рішення; відсутність у процесуальних кодексах положень про процесуальну аналогію не є перешкодою для застосування такої аналогії [14].

Важливо зазначити, що подібні висновки містяться і в інших постановках ВП ВС, зокрема, від 26 червня 2019 р. у справі № 905/1956/15 [15], від 27 листопада 2019 р. у справі № 629/847/15-к [16], від 16 червня 2020 р. у справі № 922/4519/14 [17], від 13 січня 2021 р. у справі № 0306/7567/12 [18], від 28 вересня 2021 р. у справі № 761/45721/16-ц [19].

Однак, з такими висновками не погодилися деякі судді ВП ВС, які виклали свої міркування в Окремій думці на постанову ВП ВС від 8 червня 2022 р. у справі № 2-591/11, зазначивши в обґрунтування незгоди такі мотиви: законодавець кодифікував норми процесуального права таким чином, щоб максимально обмежити випадки, коли сторони чи суд мають діяти за традиціями чи усувати прогалини закону на власний розсуд; аналогію закон дозволяє застосувати лише щодо норм матеріального права; прогалина в законодавстві означає повну або часткову відсутність норм права стосовно відносин, які входять до сфери правового регулювання; застосування аналогії не має супроводжуватися судовою нормотворчістю; неприпустимо у судовому рішенні стверджуючи, що норма права неякісна, не достатньо гарна, щоб її застосовувати та тлумачити, і, натомість, судовим рішенням створювати нову правову конструкцію, називаючи її аналогією права чи закону; подібний підхід, якщо він санкціонований ВС, відкриває можливості для його застосування не тільки касаційними, але й місцевими та апеляційними судами у кожному випадку, коли суд вважатиме за потрібне; така процесуальна діяльність може створити загрозу для забезпечення верховенства права та його складової – принципу правової визначеності, єдності судової практики [20].

Досліджуючи проблему суддівської правотворчості, деякі науковці доходять висновку, що правотворчість – іманентна риса правосуддя, тобто така, що впливає із її внутрішньої природи, оскільки законодавці не можуть створити ідеальні норми права, які регулюватимуть всі життєві ситуації, вони не можуть передбачити виникнення нових життєвих ситуацій і створити норми права, які регулювали б їх; оскільки суспільні відносини розвиваються набагато швидше, ніж право, то завжди виникатимуть прогалини у праві, колізії – усунення таких проблем завжди вирішуватиметься саме суддями; суддя займається правотворчістю незалежно від типу правової сім'ї, оскільки правотворчість – невід'ємна властивість правосуддя [21, с. 301].

Деякі науковці займають менш радикальну позицію стосовно визнання в Україні правового висновку ВС як судового прецеденту та, відповідно, як джерела права.

Розкриваючи значення викладених у постановках ВС висновків в механізмі правового регулювання, К. Л. Попов вказує на істотне зростання ролі таких висновків, що зумовлює збільшення наслідків відповідних рішень ВС, як позитивних, так і негативних. Науковець вважає, що судова практика має діяти в рамках, встановлених законодавцем, щоб суддя не перетворювався на законодавця, бо інакше українська правова система ризикує поступово «дрейфувати» з романо-германської правової сім'ї континентального права до історично не властивої українському праву англо-американської сім'ї загального права [22, с. 185].

На думку Я. Романюка, положення Закону України «Про судоустрій і статус суддів», згідно з яким рішення ВС стали обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить витлумачену ВС норму права, а також для всіх судів України, хоча і не є судовим прецедентом у його класичному розумінні, але ситуація дуже наближена до прецедентного права – елемента англосаксонської системи, адже в країнах континентального права рішення є обов'язковим лише для сторін у справі [23].

Подібної думки дотримується Н. М. Саветчук, зазначаючи, що офіційно судовий прецедент не визнається джерелом права в Україні, однак, зважаючи на запровадження інституту зразкової справи та обов'язковість для суб'єктів владних повноважень та судів врахування висновків щодо застосування правових норм, закріплених у постановках ВС, є підстави стверджувати, про наявність передумов для визнання правороз'яснювального судового прецеденту як додаткового джерела права України [24, с. 188].

Досліджуючи проблему віднесення правових висновків ВС до судового прецеденту, необхідно

зазначити, що деякі науковці продовжують підтримувати думку про те, що судовий прецедент категорично не є властивим для вітчизняної правової системи.

Така позиція сформувалась, головним чином, у радянський період та обґрунтовувалась тим, що визнання судового прецеденту суперечить принципу соціалістичної законності, а власне прецедентне право уможливорює та допускає незалежність та активність судової влади. Оскільки судові органи у радянській правовій системі перебували під наглядом і контролем верховних судів, то одним із засобів такого контролю та нагляду були керівні роз'яснення законодавства пленумів верховних судів на основі узагальнення судової практики [25, с. 72].

Серед пострадянських країн, у яких визнається прецедентна практика верховних судів, особливе місце посідають Балтійські країни, в яких обов'язковий характер рішень верховних судів в аналогічних справах встановлено не лише в законодавстві, але також обґрунтовується у рішеннях конституційних та верховних судів [25, с. 72].

Антагоністи концепції судового прецеденту аргументують свою позицію тим, що обов'язковість правового висновку ВС для судів на практиці означає, що основним завданням судів першої та апеляційної інстанцій є не вирішення спору по суті з детальним дослідженням всіх обставин у справі та належним аргументуванням судового рішення, а пошук в Єдиному державному реєстрі судових рішень постанови ВС з аналогічного питання і застосування його правових позицій при розгляді чи апеляційному перегляді справи [26, с. 37].

Тобто фактично у цьому аспекті постає проблема суддівської незалежності у співвідношенні з обов'язком враховувати під час розгляду справи правові висновки ВС.

З цього приводу доцільно звернутися до Висновку КРЕС № 20 (2017) від 10 листопада 2017 р. «Про роль судів у забезпеченні єдності застосування закону», відповідно до п. 11 якого у країнах континентального права гарантія суддівської незалежності традиційно розуміється, зокрема, як незалежність судді в ухваленні судового рішення, яка обмежується (лише) Конституцією, міжнародними договорами, законами та загальними принципами права, але не судовими рішеннями, що вже були прийняті в подібних справах. Тому в більшості країн континентального права судова практика традиційно не визнається обов'язковим джерелом права [6].

Крім того, у п. 66 Висновок № 1 (2001) КРЕС чітко зазначає, що незалежність судової системи не виключає таких доктрин, таких як доктрина прецеденту в країнах загального права (тобто обов'язок судді суду нижчої інстанції слідувати

рішенню, винесеному в суді вищої інстанції в частині тих правових питань права, які безпосередньо впливають зі справи, що перебуває на розгляді) [27].

У п. 47 Висновку № 11 (2008) «Про якість судових рішень» КРЕС підкреслює, що, визнаючи за суддями повноваження тлумачити законодавство, слід також пам'ятати про обов'язок суддів сприяти правовій визначеності [5].

До того ж у пояснювальній записці до Рекомендації CM/Rec (2010) 12 «Судді: Незалежність, ефективність і відповідальність», прийнятої Комітетом міністрів Ради Європи 17 листопада 2010 р., ідеться про те, що «принцип внутрішньої незалежності забороняє судам вищої інстанції надавати судам нижчої інстанції рекомендації щодо того, як останні повинні розглядати окремі справи, які не мають відношення до прецедентної практики. При цьому не повинно порушуватися право вищих судів брати участь у формуванні законодавства в тих державах Європейського Союзу (ЄС), де це дозволяють правова система [28].

Висновки про те, що конституційні принципи верховенства права, справедливості й рівності, визначені у конституціях більшості європейських країн, вимагають, щоб суди слідували власним рішенням, винесеним раніше, а суди нижчої інстанції керувалися раніше винесеними рішеннями вищих судів, міститься у рішеннях конституційних судів, зокрема, Литви, Словенії, Чехії та ін. Наприклад, Конституційний суд Литви зазначив, що суди загальної юрисдикції, які виносять рішення у відповідних категоріях справ, «зв'язують» себе власноруч створеними прецедентами, а також той факт, що суди загальної юрисдикції нижчої інстанції, які виносять рішення у відповідних категоріях справ, повинні керуватися рішеннями судів загальної юрисдикції вищої інстанції неминує означати, що зазначені суди повинні слідувати такій концепції змісту відповідних положень (норм, принципів) права, а також застосування цих положень закону, яка була сформована та якій слідували при застосуванні цих положень (норм, принципів) при розгляді попередніх справ, зокрема, при винесенні рішень у аналогічних справах [29].

Отже, пов'язаність судів під час розгляду справи конкретним способом застосування норми права, визначеною у рішеннях судів касаційної інстанції (судовими прецедентами) у подібних правовідносинах, стосується не лише системи загального права, але і держав, що належать до континентальної системи права.

Разом з тим, така зв'язаність має ґрунтуватися на необхідному балансі між незалежністю суддів та їх обов'язком враховувати правові висновки ВС.

У висновках та рекомендаціях П'ятої міжнародної науково-практичної конференції «Адміністративна юстиція в Україні: проблеми теорії та

практики. Податкові спори в адміністративному судочинстві» з цього приводу зазначається, що будь-який висновок ВС перед його застосуванням судами нижчих інстанцій повинен зіставлятися з іншими джерелами права, та, безумовно, законом у відповідній сфері правовідносин; пріоритет джерел права суддя повинен самостійно визначати у кожному випадку окремо, з урахуванням їхньої ієрархії, а також беручи до уваги конкретні обставини справи; подібний правозастосовний підхід дозволить віднайти баланс у сфері певних правовідносин, а саме: з одного боку, забезпечить незалежність суддів та, як результат, принцип верховенства права, а з іншого боку, зміцнить стабільність правозастосовної практики та внутрішньо-судову дисципліну [30, с. 226].

С. Кунянський, заперечуючи доцільність визнання в Україні судового прецеденту, зауважує, що той, хто застосовує закон, не може додавати до тексту те, чого там немає, або те, що невизначено мається на увазі, тобто, що не охоплено законом – законом не охоплено; суд не встановлює правила, а лише слідкує за їх дотриманням, в іншому випадку це посягання на поділ влади; недоліки законодавства не можуть виправдовувати суддівську правотворчість, оскільки в Україні немає *judge-made law* і суди не можуть самостійно вигадувати правові норми. З цього приводу дослідник наводить латинський вираз «*Casus omissus pro omisso habendus est*», що означає: пропущений випадок має вважатися таким, що пропущений навмисно [31].

Ймовірно, питання про те, чи слід відносити в Україні правові висновки ВС до джерел права, ще залежить від того, який підхід до розуміння самого поняття «джерело права» застосовувати. Зокрема, якщо розглядати джерела права у широкому розумінні, тобто як силу, що творить право, то судовий прецедент можна вважати джерелом права [32, с. 159]. Більш вузький підхід до розуміння цього поняття визначає джерело права, як визнану в конкретному суспільстві офіційну форму (спосіб) зовнішнього вираження та закріплення норм права, посилення на яку підтверджує їхнє існування [33, с.108].

Таким чином, правовий висновок ВС є результатом суддівської правотворчості, який можна розглядати як джерело права у широкому його значенні, та який за своїми ознаками поступово наближається до судового прецеденту.

Висновки. Проведене у цій статті дослідження дає підстави зробити наступні висновки.

1. Суддівська правотворчість у сучасних умовах набирає ваги, хоча і залишається дуже дискусійним питанням. Суддівську правотворчість можна розглядати у широкому та вузькому значеннях: у першому випадку – це формування висновків судами усіх інстанцій під час здійснен-

ня правосуддя з метою усунення прогалин законодавчого регулювання у разі відсутності закону, що регулює спірні правовідносини (ч. 11 ст. 11 ГПК України, ч. 6 ст. 7 КАС України та ч. 9 ст. 10 ЦПК України); у вузькому розумінні – це правотворчість ВС, результатом якої є формування судового прецеденту (правового висновку).

2. Принцип правової визначеності як елемент верховенства права у правовій державі передбачає, що положення Конституції України застосовуються разом із рішеннями КСУ, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – рішеннями ЄСПЛ, законодавства України – правовими позиціями ВС; обов'язок застосування висновку ВС стає продовженням принципу законності.

3. Пов'язаність судів під час розгляду справи конкретним способом застосування норми права, визначеним у рішеннях судів касаційної інстанції (судовими прецедентами) у подібних правовідносинах, стосується не лише системи загального права, але і держав, що належать до континентальної системи права; така зв'язаність має ґрунтуватися на необхідному балансі між незалежністю суддів та їх обов'язком враховувати правові висновки ВС.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. 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>.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>.
3. Берназюк О.О. Процесуальні наслідки неврахування судами правових висновків Верховного Суду. Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 12. С. 255-257. URL: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-12/58>
4. Берназюк О.О. Роль правового висновку Верховного Суду у забезпеченні принципу законності. Журнал «Конституційно-правові академічні студії». 2022. № 1. С. 37-45. URL: <https://doi.org/10.24144/2663-5399.2022.1.04>.
5. Висновок № 11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень. URL: https://court.gov.ua/userfiles/visn_11_2008.pdf.
6. Висновок Консультативної Рада європейських суддів (КРЕС) № 20 (2017) від 10 листопада 2017 року «Про роль судів у забезпеченні єдності застосування закону». URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/opinion_20-UA.pdf.

7. Ільков В. Судове рішення як джерело права в адміністративному судочинстві України. *Jurnalul Juridic național: Teorie și Practică*. 2019. № 4. С. 65–67.
8. Константин О. «Вторинні» джерела права адміністративного судочинства України. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2019. № 5(39). С. 59–62.
9. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами): міжнародний документ від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
10. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>.
11. Рябченко Ю.Ю. Судова правотворчість як спосіб забезпечення верховенства права. *Право і суспільство*. 2022. № 1. С. 62–68.
12. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
13. Ясинок Д.М. Уніфікація процесуального законодавства у сфері судової правотворчості та її меж. *Київський часопис права*. 2021. № 3. С. 98–102.
14. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 8 червня 2022 року у справі № 2-591/11. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/105110382?from>.
15. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 26 червня 2019 року у справі № 905/1956/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83482785>.
16. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27 листопада 2019 року у справі № 629/847/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86002018>.
17. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16 червня 2020 року у справі № 922/4519/14. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90228177>.
18. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 13 січня 2021 року у справі № 0306/7567/12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94264631>.
19. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 28 вересня 2021 року у справі № 761/45721/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101473371>.
20. Окрема думка на постанову Великої Палати Верховного Суду від 8 червня 2022 року у справі № 2-591/11. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/105012108>.
21. Іванюра І.С., Шевченко Д.В., Сівець А.С. Судова правотворчість: природна особливність правосуддя чи його аномалія? *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. 2021. Вип. 67. С. 296–301.
22. Попов К.Л. Закон vs судова практика: пошук балансу (на прикладі правових позицій у справах про адміністративні правопорушення). *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 9. С. 183–186.
23. Чимний Р. Перший заступник Голови ВС Ярослав Романюк: «Лише ухваленням прецедентних рішень забезпечити єдність практики в цілому неможливо». *Закон і бізнес*. 2012. № 35. URL: <https://zib.com.ua/ua/print/11302.html>.
24. Саветчук Н.М. Поняття та сутність судового прецеденту як джерела права: загальнотеоретичні основи. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2020. № 52. С. 178–191.
25. Стечик Н.В. Запровадження прецедентної практики верховних судів у пострадянських правових системах. *Вісник Верховного Суду України*. 2017. № 11–12 (207–208). С. 66–72.
26. Остафійчук Л.А. Проблеми доступу до правосуддя. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформ в Україні: Матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конф. (Чернівці, 16 жовтня 2020р.); [редкол.: О.В. Щербанюк (голова), Л.Г. Бзова (відпов. секр.) та ін.]. Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2020. 406 с.
27. Висновок № 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів для Комітету міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів від 1 січня 2001 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a52#Text.
28. Рекомендації CM/Rec (2010) 12 «Судді: Незалежність, ефективність і відповідальність», прийнятої Комітетом Міністрів Ради Європи 17 листопада 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38#Text.
29. Забезпечення більшої єдності практики в Україні: Звіт, підготовлений експертами: Доктор Рімвидас Норкус, Голова Верховного Суду Литви та Доктор Аурімас Браздейкіс, Радник Голови Верховного Суду Литви від 30 травня 2016 р. у межах реалізації проєкту Європейської Комісії «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні (EuropeAid/134175/L/ACT/UA № 2013/328-160).
30. Висновки та рекомендації П'ятої міжнародної науково-практичної конференції «Адміністративна юстиція в Україні: проблеми

- теорії та практики. Податкові спори в адміністративному судочинстві». Податкові спори в адміністративному судочинстві: Збірник тез доповідей П'ятої Міжнародної науково-практичної конференції «Адміністративна юстиція в Україні: проблеми теорії та практики» (м. Київ, 4–5 липня 2022 року). Київ: «Компанія „BAITE"», 2022 р. 240 с.
31. Кунянський С. Чому практика Верховного Суду України не є обов'язковою. 2018. URL: <https://kuniansky.com.ua/all/omitted-case-canon/>.
32. Смичок Є.М. Співвідношення судової доктрини в доктрині податкового права з іншими правовими категоріями. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2020. № 4. Т. 1. С. 156–161.
33. Теорія держави і права : підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів; О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін.; за ред. О.В. Петришина. Харків : Право, 2014. 368 с.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.69>

ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ВІЙСЬКОВОЗОВОБ'ЯЗАНИХ ПІД ЧАС ЇХ ВИКОРИСТАННЯ В ДЕРЖАВНИХ РЕЄСТРАХ ДЛЯ ВІЙСЬКОВОГО ОБЛІКУ

Бойко Б.В.,*аспірант кафедри адміністративного,**кримінального права і процесу**Інституту права Закладу вищої освіти**«Міжнародний університет бізнесу і права»*

ORCID: 0009-0002-2058-8406

Бойко Б.В. Гарантії захисту персональних даних військовозобов'язаних під час їх використання в державних реєстрах для військового обліку.

Вказано, що гарантії захисту персональних даних військовозобов'язаних – це система закріплених законодавством умов, принципів, правових та організаційних засобів, що забезпечують захист відомостей чи сукупності відомостей про особу-військовозобов'язаного, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована із метою реалізації такими особами конституційних прав та свобод у правовідносинах, що виникають під час мобілізаційної підготовки та/або мобілізації.

Автором наголошено, що необхідність прийняття оперативних та негайних рішень істотно зменшує потенціал принципу науковості, дотримання та врахування якого є важливим на шляху вироблення найбільш оптимального рішення. Зокрема, у такій складній ситуації, у якій мають прийматися життєво важливі рішення, виникають цілком закономірні питання у площині своєчасності, адекватності таких рішень, їх відповідності Конституції та законам України. На думку автора, одним із подібних питань є пошук шляхів забезпечення гарантій захисту персональних даних військовозобов'язаних під час їх використання в державних реєстрах для військового обліку.

Запропоновано шляхи правового та організаційного характеру, спрямовані на дотримання гарантій захисту персональних даних військовозобов'язаних та інших осіб під час їх отримання, обробки та використання інструментами електронного реєстру, зокрема: внести зміни до законопроекту, спрямовані на уникнення обміну даними між державними реєстрами та їх власниками і адміністраторами як такого, що суперечить Конституції та законам України; чітко визначити перелік осіб (а також фахові вимоги до них) із правом доступу до електронного реєстру з метою зниження негативного впливу так званого людського фактору незаконного використан-

ня або «недбалого витоку» персональних даних із інформаційних баз реєстру; за аналогією із позитивним зарубіжним досвідом, оприлюднити сертифікати та детальну технічну інформацію (включаючи вихідний код) відповідного програмного продукту, що має підтверджувати високий технічний рівень захисту електронної інформаційно-телекомунікаційної системи; передбачити адміністративну та кримінальну відповідальність за незаконне отримання, поширення та використання персональних даних військовозобов'язаних та інших осіб, незаконне втручання у роботу електронного реєстру тощо.

Ключові слова: військовий облік, військовозобов'язані, гарантії, електронний реєстр, інформаційно-телекомунікаційна система, персональні дані.

Boyko B.V. Guarantees of protection of personal data of conscripts during their use in state registers for military registration.

It is indicated that the guarantees of protection of personal data of conscripts are a system of conditions, principles, legal and organizational means established by law, which ensure the protection of information or a set of information about a person-conscript, who is identified or can be specifically identified for the purpose of implementation by such persons constitutional rights and freedoms in legal relations arising during mobilization training and/or mobilization.

The author emphasized that the need to make operational and immediate decisions significantly reduces the potential of the principle of scientificity, the observance and consideration of which is important on the way to the development of the most optimal solution. In particular, in such a difficult situation, in which vital decisions have to be made, quite natural questions arise in the area of timeliness, adequacy of such decisions, their compliance with the Constitution and laws of Ukraine. In the author's opinion, one of the similar issues is the search for ways to ensure the

protection of personal data of conscripts during their use in state registers for military registration.

Legal and organizational ways aimed at ensuring the protection of personal data of conscripts and other persons during their receipt, processing and use by electronic register tools are proposed, in particular: amend the draft law aimed at avoiding the exchange of data between state registers and their owners and administrators as such, which contradicts the Constitution and laws of Ukraine; clearly define the list of persons (as well as the professional requirements for them) with the right of access to the electronic register in order to reduce the negative impact of the so-called human factor of illegal use or "negligent leakage" of personal data from the register's information bases; by analogy with positive foreign experience, publish certificates and detailed technical information (including the source code) of the corresponding software product, which should confirm the high technical level of protection of the electronic information and telecommunications system; provide for administrative and criminal liability for illegal receipt, distribution and use of personal data of conscripts and other persons, illegal interference in the work of the electronic register, etc.

Key words: military registration, conscripts, guarantees, electronic register, information and telecommunication system, personal data.

Постановка проблеми. Незважаючи на високий рівень патріотичних настроїв в суспільстві та надсильне поширення добровольчого руху, українське військо за будь-яких обставин потребує систематичного поповнення мобілізаційного ресурсу. Якість та оперативність вказаного процесу при цьому має реалізовуватися за рахунок наявності сучасних мобілізаційних інструментів, що з одного боку забезпечує результативність та ефективність мобілізації, а з іншого – не має порушувати прав військовозобов'язаних та інших осіб.

Останнім часом у цьому напрямі ведеться активна законотворча робота – з'являються різноманітні законодавчі ініціативи, висуваються пропозиції з боку Міністерства оборони України, Генерального штабу, окремих військових, різної якості громадських експертів та фахівців. Проте необхідність прийняття оперативних та негайних рішень істотно зменшує потенціал принципу науковості, дотримання та врахування якого є важливим на шляху вироблення найбільш оптимального рішення.

Зокрема, у такій безумовно складній ситуації, у якій мають прийматися життєво важливі рішення, виникають цілком закономірні питання у площині своєчасності, адекватності таких рішень, їх відповідності Конституції та законам України. Так, одним із подібних «болючих» питань є по-

шук шляхів забезпечення гарантій захисту персональних даних військовозобов'язаних під час їх використання в державних реєстрах для військового обліку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Ознайомившись із науковими джерелами, присвяченими питанням забезпечення гарантій захисту персональних даних військовозобов'язаних під час їх використання в державних реєстрах для військового обліку, що стан їх опрацювання, є досить далеким від достатнього. У науковій літературі значна увага приділяється систематизації пріоритетних напрямів гармонізації європейського та національного регулювання сфери захисту персональних даних (Я.В. Котляревський, М.В. Сірик, М.О. Дяченко) [1], питанням нормативно-правового регулювання захисту персональних даних працівників в Україні (А.С. Михайлик) [2], опрацюванню деяких теоретичних аспектів механізму адміністративно-правового забезпечення захисту персональних даних в Україні (Ю.С. Самойленко) [3], загальні питання гарантій забезпечення захисту персональних даних суб'єктами публічного адміністрування (П.С. Лютиков та А.Б. Маслова [4]).

Метою цієї публікації є дослідження, на підставі аналізу доктринальних та нормативних джерел, гарантій захисту персональних даних військовозобов'язаних під час їх використання в державних реєстрах для військового обліку.

Виклад основного матеріалу. «Гарантії» – порука в чомусь, забезпечення чого-небудь. Передбачене законом чи певною угодою зобов'язання, за яким юридична чи фізична особа відповідає перед кредиторами у разі невиконання боржником своїх зобов'язань. Умови, що забезпечують успіх чого-небудь. Банківська гарантія – поручительство банку-гаранта за свого клієнта в тому, що він зобов'язується здійснити платежі, не сплачені клієнтом у належний термін. Соціальні гарантії – матеріальні та юридичні способи забезпечення реалізації соціально-економічних прав членів суспільства. Юридичні гарантії – законодавчо закріплені засоби охорони прав і свобод громадян, способи їх реалізації, а також засоби охорони правопорядку, інтересів суспільства і держави [5, с. 222].

Юридична енциклопедично-словникова література «гарантії прав і свобод людини і громадянина» визначає як усю сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, спрямованих на практичну реалізацію прав та свобод, на усунення можливих перешкод їх повного або належного здійснення [6, с. 555].

Правова доктрина розглядає гарантії у розрізі різних напрямів та явищ – законність, права і свободи людини, адміністративна діяльність, недоторканність та незалежність суддів тощо. О.Ф. Скаун, наприклад, пропонує відокремлю-

вати юридичні гарантії законності від юридичних гарантій прав, свобод і обов'язків людини і громадянина. На її думку, юридичними гарантіями прав, свобод і обов'язків людини і громадянина є система нормативно визначених, організаційно оформлених способів і засобів, що забезпечують реальне втілення прав, свобод, обов'язків людини і громадянина [7, с. 228]. У свою чергу, юридичними гарантіями законності, у розумінні вченої, є передбачена законодавством система правових умов і правових засобів, спрямованих на забезпечення режиму законності й правопорядку [7, с. 667].

О.В. Негодченко визначає гарантії захисту прав і свобод як систему соціально-економічних, юридичних, організаційних передумов, умов, засобів і способів, що створюють можливості для здійснення прав, свобод, інтересів людини та громадянина [8, с. 67].

На думку І.Й. Магновського, гарантії прав і свобод людини уособлюються в наступному: а) узгодженість позитивних законів із природними правами, що дає змогу визнавати їх основними джерелами права; б) існування у злагоді держави і суспільства як умови функціонування прав і свобод та середовища їх гарантування [9, с. 71].

Окремі дослідники вважають, що правові гарантії – це правові норми, що встановлюють специфічні юридичні засоби, умови та порядок реалізації прав, юридичні засоби їх охорони та захисту у випадку порушення [10, с. 237]. О.В. Міцкевич вважав, що юридичні гарантії – це встановлений державою порядок діяльності державних органів та установ, громадських організацій, спрямований на попередження й припинення посягань на права громадян, на відновлення цих прав і притягнення до відповідальності за їх порушення [11, с. 16].

Свого роду уніфікований підхід демонструють П.М. Рабінович і М.І. Хавронюк, які визначають гарантії реалізації конституційних прав і свобод людини і громадянина як умови та засоби, принципи та норми, які забезпечують здійснення, охорону і захист зазначених прав, є запорукою виконання державою й іншими суб'єктами правовідносин тих обов'язків, які покладаються на них із метою реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина [12, с. 246].

Натомість під юридичними гарантіями законності в адміністративній діяльності органів внутрішніх справ розуміється складне універсальне поняття, що складається з системи правових засобів та спеціально вироблених державою способів, які сприяють реалізації визначених правових норм, регламентуючих їх адміністративну

діяльність, забезпечують точне дотримання та застосування нормативно-правових актів, правильне використання прав, виконання обов'язків всіма учасниками адміністративних правовідносин із притягненням винних до юридичної відповідальності [13, с. 850].

Звужуючи вектор нашого дослідження, можна зазначити, що лише в окремих дослідженнях звертається увага на власне гарантії забезпечення захисту персональних даних. Проте, як правило, у відповідних наукових розвідках мова йде про певні «механізми», «засоби», «форми захисту», «адміністративне забезпечення» тощо¹. Очевидно, що такий стан справ дав підстави деяким вченим відзначити нагальність покращення якості доктринального опрацювання гарантій забезпечення захисту персональних даних суб'єктами публічного адміністрування як у теоретичній площині, так й з урахуванням комплексу гарантій забезпечення захисту персональних даних суб'єктами публічного адміністрування, запропоновані у проектах законодавчих актів, спрямованих на докорінне оновлення інституційного та регуляторного компонента системи захисту персональних даних шляхом приведення її у відповідність до міжнародних стандартів [4].

На думку П.С. Лютікова та А.Б. Маслової, основні гарантії забезпечення захисту персональних даних суб'єктами публічного адміністрування включають перевірки спеціально уповноваженим органом у сфері захисту персональних даних додержання володільцями та розпорядниками персональних даних вимог законодавства про їх захист, виданням ним обов'язкових для виконання вимог (приписів) про запобігання або усунення порушень законодавства про захист персональних даних, а також адміністративну відповідальність володільців та розпорядників персональних даних за порушення законодавства про їх захист [4].

При цьому дослідники надзвичайно влучно зауважують, що у контексті вказаної проблематики, наукова спільнота має запропонувати обґрунтовані та виважені позиції з питань: 1) відповідності основним засадам державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності положень про можливість проведення позапланових перевірок додержання законодавства про захист персональних даних державним органом за власною ініціативою чи за наявності інформації про порушення у публічних джерелах; 2) перекладання основного масиву контрольних заходів у сферу внутрішнього контролю володільців/розпорядників персональних даних без регламентації на рівні закону ключових аспектів здійс-

¹ Наприклад, Ю. С. Самойленко запропонувала визначення адміністративно-правових засобів забезпечення захисту персональних даних як системи заходів попередження (превентивних заходів), припинення порушень, що посягають на право володіння та розпорядження персональними даними та застосування заходів адміністративної відповідальності органами публічної влади, які відповідно до законодавства мають забезпечувати їх захист [3, с. 115-116].

нення спеціально уповноваженим державним органом перевірок та видання ним вимог (приписів) про запобігання або усунення порушень; 3) обґрунтованості (з урахуванням більш високого рівня ефективності усталеного комплексу заходів контролю) уповноваження державного органу захисту персональних даних на звернення до суду з позовом про визнання недійсними нормативно-правових та інших актів та/або про зобов'язання суб'єкта контролю припинити порушення законодавства про захист персональних даних та/або доступ до публічної інформації [4].

Що стосується захисту персональних даних військовозобов'язаних, відповідних механізмів та гарантій, то наразі адміністративно-правова доктрина не виробила чітко сформульованих теоретичних засад щодо вказаного блоку проблематики. Проте на підставі вище окреслених підходів до поняття та сутності юридичних гарантій захисту прав людини, гарантій забезпечення захисту персональних даних суб'єктів правовідносин у публічній сфері, можемо припустити, що гарантії захисту персональних даних військовозобов'язаних – це система закріплених законодавством умов, принципів, правових та організаційних засобів, що забезпечують захист відомостей чи сукупності відомостей про особу-військовозобов'язаного, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована із метою реалізації такими особами конституційних прав та свобод у правовідносинах, що виникають під час мобілізаційної підготовки та/або мобілізації.

Як вже було зазначено нами, крізь призму останніх подій у законотворчій діяльності Верховної Ради України у цій сфері, гостро постало питання забезпечення гарантій захисту персональних даних військовозобов'язаних під час їх використання в державних реєстрах для військового обліку. Мова йде про проект Закону України за № 10062 від 18.09.2023 «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення порядку обробки та використання даних в державних реєстрах для військового обліку та набуття статусу ветерана війни під час дії воєнного стану» [14], який було прийнято за основу 08 листопада 2023 року.

Так, згідно ч. 1 ст. 13 Закону № 1951 (у редакції проекту) «Для формування бази даних Реєстру Центральна виборча комісія, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, та центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері міграції (імміграції та еміграції), у тому числі протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів, подають шляхом електронної взаємодії Держателю Реєстру відомості, передбачені статтею 7 цього Закону, стосовно усіх громадян

України віком від 17 до 60 років». Одночасно, у ч. 3 ст. 13 Закону № 1951 (у редакції проекту) передбачається, що «Реєстр наповнюється відомостями, визначеними статтею 6 цього Закону, шляхом отримання їх за допомогою електронної взаємодії з іншими інформаційно-комунікаційними системами, реєстрами (в тому числі публічними), базами (банками) даних, держателями (розпорядниками, адміністраторами) яких є державні органи, перелік яких визначений частиною третьою статті 14 цього Закону». Крім того, відповідно до абз. 1 ч. 3 ст. 14 Закону № 1951 (у редакції проекту) «Актуалізація бази даних Реєстру здійснюється на підставі відомостей, що вносяться органами ведення Реєстру, а також шляхом інформаційної взаємодії (обміну відомостями) між Реєстром та інформаційно-комунікаційними системами, реєстрами, базами (банками) даних, держателями (розпорядниками, адміністраторами) яких є державні органи, зазначені у цій частині» [14].

При цьому, як слушно звертається експертами, у п. п. 1 – 16 ч. 3 ст. 14 Закону № 1951 (у редакції проекту) міститься невичерпний перелік державних органів, від яких органи ведення Реєстру матимуть право одержувати в електронному вигляді конкретні відомості. Відтак, як зазначається у науково-експертному висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, на законодавчому рівні пропонується визначити, що відомості, які збиралися повноважними на те органами державної влади у фізичних осіб (суб'єктів персональних даних) на певні законні цілі (зрозумілі та передбачувані для самих осіб), будуть вільно оброблятися іншими органами державної влади для реалізації інших цілей, що несумісні з цілями, для яких їх від початку збирали [15].

Однак, згідно з ч. 2 ст. 32 Конституції України, не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Аналізуючи зазначене положення, Конституційний Суд України висловив такі правові позиції, викладені у його Рішенні від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012: – «право на приватне та сімейне життя є засадничою цінністю, необхідною для повного розквіту людини в демократичному суспільстві, та розглядається як право фізичної особи на автономне буття незалежно від держави, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб» (абз. 4 пп. 3.1 п. 3 мотивувальної частини); – «перелік даних про особу, які визнаються як конфіденційна інформація, не є вичерпним» (абз. 6 пп. 3.2 п. 3 мотивувальної частини); – «інформація про особисте та сімейне життя особи (персональні дані про неї) ... є

конфіденційною і може бути поширена тільки за її згодою, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини» (абз. 5 пп. 3.3 п. 3 мотивувальної частини) [15].

Аналіз положень ч. ч. 1, 2 ст. 32 Конституції України та правових позицій Конституційного Суду України дає підстави для висновку, що «втручання у конституційне право особи на приватне і сімейне життя шляхом збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди допускається, якщо воно передбачене законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Таке втручання вважатиметься законним у разі наявності підстави в національному законі, а також за умови, що такий закон відповідатиме принципу верховенства права, закріпленому в частині першій статті 8 Конституції України» (абз. 6 пп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення від 11 жовтня 2018 року № 7-р/2018). Також згідно з правовою позицією Конституційного Суду України визнання за органом державної влади певних дискреційних повноважень у прийнятті рішень вимагає одночасно, щоб цей механізм забезпечував «з одного боку, захист особи від свавільного втручання органів державної влади у її права і свободи, а з другого – наявність можливості у особи передбачати дії цих органів» (абз. 3 пп. 2.4 п. 2 мотивувальної частини Рішення від 08 червня 2016 року № 3-рп/2016) [15].

Цілком погоджуючись із думкою науково-експертного управління Апарату ВРУ, відзначимо, що занепокоєння також викликають і засоби захисту реєстру від хакерських атак та незаконного отримання та поширення добутої інформації в інтересах ворога або для інших нелегальних потреб особами, що мають доступ до баз даних реєстру. Так, численні фахівці з IT-сфери, звертають як на суттєву проблему наявності доступу до такої бази у великої кількості людей, що значно підвищує ризик витоку даних. Також наголошуються на тому, що розробкою такого важливого для держави програмного продукту будуть займатися цивільні особи, а не спеціально уповноважені на те службовці органів державної влади або державних підприємств.

Як бачимо, разючою є невідповідність між сформульованими у доктрині гарантіями захисту персональних даних військовозобов'язаних та їх практичним застосуванням під час використання персональних даних таких осіб в державних реєстрах для військового обліку, зокрема в так званому електронному реєстрі призовників, військовозобов'язаних та резервістів.

Висновки. Враховуючи описану вище ситуацію, нами пропонується кілька шляхів правового та організаційного характеру, спрямовані

на дотримання гарантій захисту персональних даних військовозобов'язаних та інших осіб під час їх отримання, обробки та використання інструментами електронному реєстру, зокрема: внести зміни до законопроекту, спрямовані на уникнення обміну даними між державними реєстрами та їх власниками і адміністраторами як такого, що суперечить Конституції та законам України; чітко визначити перелік осіб (а також фахові вимоги до них) із правом доступу до електронного реєстру з метою зниження негативного впливу так званого людського фактору незаконного використання або «недбалого витоку» персональних даних із інформаційних баз реєстру; за аналогією із позитивним зарубіжним досвідом, оприлюднити сертифікати та детальну технічну інформацію (включаючи вихідний код) відповідного програмного продукту, що має підтверджувати високий технічний рівень захисту електронної інформаційно-телекомунікаційної системи; передбачити адміністративну та кримінальну відповідальність за незаконне отримання, поширення та використання персональних даних військовозобов'язаних та інших осіб, незаконне втручання у роботу електронного реєстру тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Котляревський Я.В., Сірик М.В., Дяченко М.О. Перспективні напрями удосконалення регулювання сфери захисту персональних даних в Україні. Економіка та право. 2022. № 1. С. 45–64. DOI: 10.15407/econlaw.2022.01.045.
2. Михайлик А.С. До питання нормативно-правового регулювання захисту персональних даних працівників в Україні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2022. № 72. Ч. 2. С. 82–87. DOI: 10.24144/2307-3322.2022.72.46.
3. Самойленко Ю.С. Адміністративно-правове забезпечення захисту персональних даних в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2023. 18 с.
4. Лютиков П.С., Маслова А.Б. Гарантії забезпечення захисту персональних даних суб'єктами публічного адміністрування: перспективи дослідження. Проблеми сучасних трансформацій. Серія: право, публічне управління та адміністрування. 2023. № 10. DOI: 10.54929/2786-5746-2023-10-01-06.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голова ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь, 2001. 1440 с.
6. Юридична енциклопедія: В 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. К., 1998. Т.1: А–Г. 672 с.

7. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : [підручник] / О.Ф. Скакун. Х: Еспада, 2006. 776 с.
8. Негодченко О. Гарантії захисту прав і свобод людини. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10-ти т. / відп. ред.: Ю. Римаренко та ін. Київ : Видавничий дім «Ін Юре», 2005. Т. II : Права людини у контексті поліцейської діяльності. С. 66–68.
9. Магновський І. Гарантії прав і свобод людини в українській теоретико-правовій думці. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10-ти т. / відп. ред.: Ю. Римаренко та ін. Київ: Видавничий дім «Ін Юре», 2005. Т. II: Права людини у контексті поліцейської діяльності. С. 70–72.
10. Патюлин В.А. Государство и личность в СССР (правовые аспекты взаимоотношений) М.: Наука, 1974. 246 с.
11. Мицкевич А.В. О гарантиях прав и свобод советских граждан в общенародном социалистическом государстве. *Советское государство и право*. 1963. № 8. С. 15–21.
12. Рабінович П., Хавронюк М. Права людини і громадянина: навчальний посібник. Київ: Атіка, 2004. 464 с.
13. Солдато́ва В.Д. Сутність та загальна характеристика юридичних гарантій законності в адміністративній діяльності ОВС України. *Форум права*. 2010. № 4. С. 846–852.
14. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення порядку обробки та використання даних в державних реєстрах для військового обліку та набуття статусу ветерана війни під час дії воєнного стану: проект Закону України № 10062 від 18 вересня 2023 року. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/42801>.
15. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення порядку обробки та використання даних в державних реєстрах для військового обліку та набуття статусу ветерана війни під час дії воєнного стану». URL: [efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1991570](https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1991570).
16. Легеза Є.О., Белов Д.М., Деякі особливості правового регулювання статусу Державної служби фінансового моніторингу України. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 73(5). 2022. С. 51–56.
17. Белов Д.М., Росул Н.О. Соціальне підприємництво в механізмі реалізації конституційних прав та свобод людини та громадянина. *Аналітично-порівняльне право*. №5. 2022. С. 22–34.

УДК 342.7:004.056.5(045)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.70>

ЩОДО НЕОБХІДНОСТІ ВРАХУВАННЯ МІЖНАРОДНОГО ДОСВІДУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ДИТИНУ

Бочкова І.І.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри патентознавства
та основ правозастосовної діяльності
ХНУМГ ім. О. М. Бекетова
ORCID: 0000-0003-0522-2908

Врублевська-Місюна К.М.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри патентознавства
та основ правозастосовної діяльності
ХНУМГ ім. О. М. Бекетова
ORCID 0000-0002-6973-3945

Тичина В.П.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри права та
правоохоронної діяльності
Державного університету
«Житомирська політехніка»
ORCID: 0000-0001-5037-9109

**Бочкова І.І., Врублевська-Місюна К.М.
Тичина В.П. Щодо необхідності врахуван-
ня міжнародного досвіду правового регу-
лювання у сфері захисту інформації про ди-
тину.**

У статті розглянуто актуальність захисту персональних даних, зокрема дітей, у контексті стрімкого розвитку Інтернету та інформаційної сфери. Аналізуються принципи та особливості правового регулювання захисту персональних даних дітей, визначені Конвенцією ООН та Законом України «Про охорону дитинства». Здійснюється оцінка впливу Регламенту щодо захисту даних на українське законодавство. Порівняння положень Регламенту з вітчизняним законодавством вказує на суттєві відмінності, зокрема, відсутність окремого регулювання персональних даних дітей та принципів обробки таких даних. Висловлено позицію щодо необхідності гармонізації українського законодавства з європейськими стандартами як важливої складової ефективного захисту персональних даних. Також здійснено аналіз положень законопроекту №8153 «Про захист персональних даних» та зроблено висновок, що законопроект спрямований на встановлення відповідності європейським нормам, розширення принципів обробки даних та встановлення нових вимог до згоди. Важливі зміни стосуються термінології, правил обробки, захисту даних дітей, фінансової відповідальності

та інших аспектів. Разом з тим, питанню захисту персональних даних дитини як окремої категорії так і не приділено належну увагу.

Зроблено висновок, що на сьогодні питання захисту персональних даних, зокрема дітей, врегульовано численними міжнародними та національними нормативно-правовими актами. При цьому зазначено, що Регламент ЄС передбачає особливий захист прав дітей, відмінний від Закону України «Про захист персональних даних», а законопроект №8153 також залишає осторонь питання захисту персональних даних конкретно дитини. У підсумку зазначено, що для зменшення ризиків, необхідно врахувати принципи Регламенту у національному законодавстві, зокрема прозорості та обмеження налаштувань, окрім того, важливо також підвищувати правову культуру громадян у сфері захисту персональних даних, сприяючи вдосконаленню нормативного середовища.

Ключові слова: персональні дані, інформація про особу, персональні дані дитини, інформація про дитину.

**Bochkova I.I., Vrublevska-Misiuna K.M.,
Tychyna V.P. The need to take into account the
international experience of legal regulation in
the field of protection of information about
children.**

The article examines the relevance of personal data protection, in particular of children, in the

context of the rapid development of the Internet and the information sphere. The author analyzes the principles and peculiarities of legal regulation of children's personal data protection as defined by the UN Convention and the Law of Ukraine "On Protection of Childhood".

The author assesses the impact of the Data Protection Regulation on Ukrainian legislation and the need for harmonization with European standards for the full protection of children's personal data. Comparison of the provisions of the Regulation with the national legislation reveals significant differences, in particular, the absence of separate regulation of children's personal data and the principles of processing such data. The author expresses a position on the need to harmonize Ukrainian legislation with European standards as an important component of effective personal data protection. The author also analyzes the provisions of the Draft Law No. 8153 "On Personal Data Protection" and concludes that the Draft Law is aimed at establishing compliance with European standards, expanding the principles of data processing and establishing new consent requirements. Important changes relate to terminology, processing rules, protection of children's data, financial responsibility and other aspects, however, the issue of protection of children's personal data as a separate category has not been given due attention.

The author concludes that today the issue of personal data protection, in particular of children, is regulated by numerous international and national legal acts. At the same time, it is noted that the EU Regulation provides for special protection of children's rights, which is different from the Law of Ukraine "On Personal Data Protection", and Draft Law No. 8153 leaves aside the issue of protection of personal data of a child specifically. As a result, it is noted that in order to reduce risks, it is necessary to take into account the principles of the Regulation in national legislation, in particular transparency and limitation of settings. It is also important to raise the legal culture of citizens in the field of personal data protection, contributing to the improvement of the regulatory environment

Key words: personal data, information about a person, personal data of a child, information about a child.

Постановка проблеми: Частина 3 ст. 51 Конституції України гарантує, що сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою [1]. З огляду на викладене, дитина як повноцінний громадянин України має право бути захищеною від будь-якого негативного впливу, що може завдати шкоду її фізичному та психічному здоров'ю. В сучасному світі існує безліч небезпек для дітей і одну з серйозних загроз представляє збирання, зберігання та поширення

персональних даних дитини, що може відбуватися внаслідок недосконалості правового регулювання вказаної сфери відносин.

Адже наразі ми живемо у світі, де діти починають взаємодіяти та ставати учасниками цифрового середовища дуже рано. І саме завдяки високій активності батьків у соціальних мережах, цифровий профіль дитини починає формуватися ще до її народження. З часом, коли дитина підрастає та починає вже самостійно безпосередньо взаємодіяти з цифровим середовищем, технологіями збирається все більше її персональних даних. При чому ці дані можуть бути різноманітні, починаючи від біографічних даних та закінчуючи інформацією про її здоров'я, соціальні контакти, хобі, інтереси, вподобання тощо.

Однак, перебування у такому середовищі призводить до можливості виникнення великої кількості ризиків для особи, особливо для дитини. І якщо доросла людина здатна оцінити можливі ризики та прийняти рішення, чи хоче вона, щоб про неї збирали інформацію, чи ні, то дитина, внаслідок свого віку не завжди може адекватно їх розцінити. Саме тому необхідно з'ясувати, які є ризики та вимоги до обробки персональних даних дитини і в цьому контексті необхідно проаналізувати чинне міжнародне та національне законодавство та з'ясувати, які є відмінності у правовому регулюванні та недоліки, що можуть спричинити порушення цього права дитини. Адже відповідно до ст.32, 34 Конституції України [1] захист фізичних осіб під час опрацювання персональних даних є фундаментальним правом, що закріплено і гарантується Конституцією України.

Стан дослідження: Вказаним питанням у тій чи іншій мірі приділяли увагу М. Бем, К. Беннетт, В. Брижко, Т. Обуховська, А. Пазюк, І. Сопілко та ін. Ці роботи були присвячені визначенню понятійно-категоріального апарату, дослідженню особливостей та недоліків механізмів застосування стандартів захисту інформації про особу. Разом з тим, додаткової уваги потребує коло питань у вказаній сфері безпосередньо щодо законодавчого регулювання відносин пов'язаних з персональними даними такого суб'єкта як дитина.

Метою статті є аналіз міжнародних та національних нормативних актів у сфері персональних даних та виокремлення особливостей обробки персональних даних дітей з метою удосконалення законодавства України у вказаній сфері.

Виклад основного матеріалу. Враховуючи стрімкий розвиток Інтернет простору та швидкості руху інформації питання про захист приватних даних особи, зокрема і дитини, про дієве правове регулювання цього сегменту суспільних відносин останніми роками набуває все більшої актуальності та викликає чимало обговорень, дискусій серед науковців та практиків різного рівня.

Відповідно до статті 1 Конвенції ООН про права дитини [2] дитина є особливим суб'єктом суспільних відносин. Виходячи з цього, відповідно до національного законодавства та міжнародного права потребує особливого захисту та піклування з боку держави та основних її інститутів. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства» [3] на інститути держави покладено функції забезпечення найкращих інтересів дитини, направлених на задоволення її індивідуальних потреб відповідно до віку, статі, стану здоров'я, особливостей розвитку, життєвого досвіду, родинної, культурної та етнічної належності, а також вжиття заходів, спрямованих на забезпечення повноцінного життя, всебічного виховання, розвитку та захисту її прав.

Передусім необхідно зазначити, що відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства» [3] дитина – це особа віком до 18 років. У свою чергу, ст. 1 Конвенції ООН про права дитини [2] вказує, що дитиною є кожна людська істота до досягнення 18 річного віку, якщо за законом, застосовуваним до даної особи, вона не досягає повноліття раніше.

Положення Конвенції ООН про права дитини [2] зазначають, що:

(1) Жодна дитина не може бути об'єктом свавільного або незаконного втручання в здійснення її права на особисте і сімейне життя, недоторканність житла, таємниці кореспонденції або незаконного посягання на її честь і гідність.

(2) Держави-учасниці визнають важливу роль засобів масової інформації і забезпечують, щоб дитина мала доступ до інформації і матеріалів із різних національних і міжнародних джерел, особливо до таких інформації і матеріалів, які спрямовані на сприяння соціальному, духовному і моральному благополуччю, а також здоровому фізичному і психічному розвитку дитини.

(3) Держави-учасниці докладають всіх можливих зусиль до того, щоб забезпечити визнання принципу загальної та однакової відповідальності обох батьків за виховання і розвиток дитини. Батьки або у відповідних випадках законні опікуни несуть основну відповідальність за виховання і розвиток дитини. Найкращі інтереси дитини є предметом їх основного піклування.

Таким чином, відповідно до норм Конвенції ООН про права дитини в основі захисту прав дитини лежить принцип найкращих інтересів дитини, які мають бути в центрі правового регулювання.

Питання захисту персональних даних дитини на міжнародному та національному рівні врегульовано такими нормативно-правовими актами: Загальна декларація з прав людини; Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод; Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних

(Конвенція 108); Типовий порядок з обробки персональних даних, затверджений Наказом Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини 08.01.2014 №1\02-14; Роз'яснення Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини до Типового порядку обробки персональних даних від 08.01.2014; Regulation (EU) 2016\679 9 General Data Protection Regulation - Загальний регламент захисту даних (далі – Регламент); Конституція України; Цивільний кодекс України; Сімейний кодекс України; Закон України «Про захист персональних даних»; Закон України «Про інформацію»; Основи законодавства про охорону здоров'я; Закон України «Про освіту»; Закон України «Про повну загальну середню освіту» та інші.

В цьому контексті потрібно відмітити Регламент, тому що хоча цей нормативний акт наразі для України носить рекомендаційний характер, однак враховуючи євроінтеграційний курс України, то доцільно враховувати його положення при удосконаленні національного законодавства у сфері захисту персональних даних дитини. Наразі Регламент встановив найжорсткіше регулювання цього питання, чітко визначив права резидентів ЄС для повноцінного захисту їх персональних даних. Цей Регламент надає особі повний контроль щодо її персональних даних (наприклад як вони будуть використовуватись, ким, чому, навіщо, де, право забуття тощо).

З метою визначення та усунення недоліків національного законодавчого регулювання у сфері захисту персональних даних необхідно здійснити аналіз основних положень Регламенту та діючого Закону України «Про захист персональних даних».

Насамперед необхідно розпочати з визначення поняття інформація про особу. Варто зазначити, що це дуже широке поняття, адже до такої інформації відносяться будь-які відомості про особу, від біографічних даних до вподобань особи, поглядів тощо. У цьому контексті необхідно з'ясувати, чи будь-яка інформація про особу буде вважатись її персональними даними. Закон України «Про інформацію» [4] зазначає, що «інформація про фізичну особу (персональні дані) – це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована...». Тобто, Закон України «Про інформацію» ототожнює поняття інформація про фізичну особу та персональні дані. В свою чергу, відповідно до Закону України «Про захист персональних даних» [5]: «персональні дані – це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована». Проте у цьому Законі прямо не сказано, що вся інформація про особу – це її персональні дані.

Ключовим є розуміння того, яка особа є ідентифікованою, або такою, що може бути ідентифікована. Тобто, якщо певна інформація дає змогу володільцю виділити із групи людей конкретну особу, то її можна вважати персональними даними. Тому, дані, які самі по собі не є персональними даними, за певних обставин (коли вони дають змогу ідентифікувати особу) ними стають.

Проте, якщо сукупність певних даних не дає змогу ідентифікувати особу, то їх обробка не захищається Законом України «Про захист персональних даних». Хочемо звернути увагу, що така ж позиція викладена і в Регламенті – головному документі ЄС, що регулює захист прав фізичних осіб під час обробки персональних даних. Це, зокрема стосується і даних, які були деперсоналізовані (стали анонімними).

Так, у пункті 26 цього Регламенту [6] зазначено, що «принципи захисту даних, відповідно, не можна застосовувати до анонімної інформації, зокрема інформації, що не стосується фізичної особи, яку ідентифіковано чи можна ідентифікувати, або персональних даних, що стали анонімними у такий спосіб, що суб'єкта даних неможливо чи більше неможливо ідентифікувати. Таким чином цей Регламент не стосується опрацювання такої анонімної інформації, у тому числі, для статистичних або дослідницьких цілей».

Таким чином, можна зробити висновок, що персональні дані – це інформація про особу, однак не вся інформація про особу є її персональними даними. Визначальним моментом буде той фактор, чи дає змогу ця інформація ідентифікувати особу.

Необхідно звернути увагу на принципи обробки персональних даних, адже принципи – це є керівні засади, дотримуючись яких суб'єкти виконують вимоги законодавства. Відповідно до ст. 5 Регламенту це [6]: 1) законність, правомірність, прозорість; 2) цільове обмеження; 3) мінімізація даних; 4) точність; 5) обмеження зберігання; 6) цілісність і конфіденційність; 7) підзвітність.

Якщо порівняти положення Регламенту та Закону України «Про захист персональних даних», то останній не містить принципу цілісності і конфіденційності та принципу підзвітності. Окрім того, самі принципи зазначені не чітко, на відміну від Регламенту, що призводить до погіршення розуміння положень законодавства.

І хоча Регламент в Україні носить рекомендаційний характер, натомість найбільш поширені соціальні мережі керуються основними принципами захисту даних визначених у його положеннях.

Особливого значення має той факт, що Регламент передбачає надання суб'єктам даних повноважень та контролю над своїми персональними даними і діти не виняток. Разом з цим, хоча

Регламент вимагає додаткового захисту прав дітей, однак не має на меті позбавити дітей будь-яких прав, якими користується дорослий.

Окрім того, Регламент вимагає додаткового захисту прав дітей. Так, у статті 8 зазначено, що [6]: «У сфері пропозиції послуг інформаційного суспільства безпосередньо дитині, опрацювання персональних даних дитини є законним, якщо дитина досягла щонайменше 16 років. Якщо дитина не досягла 16 років, таке опрацювання є законним, лише якщо та тією мірою, коли згоду надано чи її надання санкціоновано носієм батьківської відповідальності щодо дитини».

Також стаття 38 Регламенту вказує, що [6]: «діти потребують особливого захисту в питанні персональних даних, оскільки вони можуть бути менш обізнаними про відповідні ризики, наслідки та гарантії, а також про опрацювання персональних даних. А стаття 75 Регламенту підкреслює, що «діти є вразливою категорією відносно тих ризиків, які можуть наставати унаслідок обробки персональних даних: збору, зберігання, використання, поширення тощо». Ці положення наголошують на важливості встановлення особливого правового режиму регулювання відносин щодо збирання, обробки, використання, зберігання персональних даних такого суб'єкта як дитина.

Таким чином, положення Регламенту та Закону України «Про захист персональних даних» від 01.06.2010 р. мають суттєві відмінності у питанні захисту інформації про особу. Більше того, Закон України «Про захист персональних даних» не виокремлює дитину як окремого суб'єкта, не зазначає спеціальних процедур чи вимог до збирання, обробки та зберігання інформації про дитину. Саме тому, з метою зменшення вірогідності виникнення ризиків, які можуть наставати унаслідок обробки персональних даних, що в свою чергу призводить до порушення основоположних прав дитини та враховуючи євроінтеграційні процеси необхідним є приведення законодавства у сфері захисту інформації про особу у відповідність до європейських стандартів.

Наразі у ВРУ зареєстровано законопроект №8153 «Про захист персональних даних» [7], який має на меті привести його у відповідність до європейських стандартів та зробити більш ефективним правове регулювання у цій сфері. Безпосередньо у пояснювальній записці зазначено, що «Необхідність прийняття цього проекту закону обумовлена тим, що стан законодавства не в повній мірі забезпечує захист персональних даних в Україні в світлі розвитку міжнародних стандартів у цій сфері... Чинний закон України «Про захист персональних даних», прийнятий в 2011 році, не забезпечує необхідний рівень захисту персональних даних, який вимагається сучасними міжнародними стандартами. Про це свідчать низка експертних аналізів та рекомен-

дацій міжнародних та національних експертів, зокрема Ради Європи».

Зазначений проєкт Закону розширює та конкретизує положення стосовно принципів, які слід дотримуватися при обробці персональних даних, встановлює додаткові вимоги до згоди - як однієї з підстав обробки, порівняно із діючим законом. Основні новели цього законопроєкту стосуються: приведення термінології сфери захисту персональних даних у відповідність до нових міжнародних стандартів; деталізацію та більш зрозуміле формулювання принципів обробки персональних даних; чітікіше формулювання підстав обробки персональних даних; деталізовані та прозорі вимоги до згоди на обробку персональних даних, які дозволять уникнути зловживань та маніпуляцій; розширення прав суб'єктів персональних даних та механізм їх реалізації; чітке визначення обов'язків контролера і оператора персональних даних; порядок повідомлення про витік персональних даних; інститут відповідальної особи з питань захисту персональних даних, її функціональні обов'язки, вимоги та порядок призначення; врегулювання передачі персональних даних на територію іноземних держав та міжнародних організацій; фінансову відповідальність, адміністративно-господарські санкції, що застосовуються до контролера та/або оператора за порушення права на захист персональних даних, які дозволять забезпечити дієвість закону та виконання його вимог.

Законопроєктом визначено особливі вимоги до обробки персональних даних (чутливі персональні дані); обробки персональних даних, пов'язаних з притягненням до кримінальної відповідальності; обробки біометричних даних суб'єктами владних повноважень та обробки персональних даних з метою прямого маркетингу, передвиборчої агітації та політичної реклами.

Суттєво розширені права суб'єкта персональних даних у повній відповідності до вимог Загального регламенту про захист персональних даних та Конвенції 108, а саме визначено механізми для захисту: права на інформацію; права суб'єкта даних на доступ до персональних даних; права суб'єкта персональних даних на виправлення персональних даних; права суб'єкта персональних даних на забуття; права на заперечення проти обробки персональних даних; права на мобільність персональних даних; права на обмеження обробки персональних даних; права на захист від автоматизованого прийняття рішення; права суб'єкта даних на захист своїх прав та відшкодування шкоди.

Крім того, акцентовано увагу на тому, що Україна в умовах воєнного стану як ніколи потребує розробки механізмів для обміну інформацією з метою забезпечення прав дітей за межами держави, коли багато мільйонів сімей виїхали з

країни. Автори законопроєкту наголошують, що новим викликом стане проблема доступу до персональних даних дітей із метою їх повернення, особливо щодо тих, хто не має піклувальників у розумінні європейського та міжнародного права.

Разом з тим, вказаний законопроєкт залишає осторонь питання захисту персональних даних саме дитини.

Тому доцільним вважається врахувати напрацювання Регламенту, який встановлює особливі вимоги до обробки персональних даних дитини.

По перше, це забезпечення принципу прозорості. Відповідно до якого діти мають бути проінформовані, що їхні дані збираються, яким чином вони будуть використовуватись, ким, тобто необхідно, щоб здійснювалось повноцінне інформування дитини. При чому дитина має чітко розуміти, що відбувається з її персональними даними, а тому таке інформування має здійснюватися у формі, яка відповідає розвитку дитини. Варто звернути увагу, що право дитини на обробку персональних даних не залежить від правової підстави. Тобто, якщо послуги надаються саме дитині, і хоча згоду надають батьки, це не позбавляє дитину права отримати інформацію про обробку її персональних даних.

По друге, заборона або мінімізація налаштування за замовчуванням. Тобто, налаштування повинні бути такі, щоб оброблялась така кількість персональних даних дітей, яка є об'єктивно-необхідною.

По-третє, оцінка впливу, відповідно до якої необхідно врахувати усі можливі ризики та оцінити їх потенційний вплив на права дитини. При цьому визначальними мають бути найкращі інтереси дитини.

Важливим є те, що обсяг прав щодо контролю своїх персональних даних однаковий для усіх осіб і діти не є виключенням. Національне законодавство наразі не зазначає з якого віку та за яких умов діти можуть скористатись своїми правами, або вимоги яким чином батьки можуть скористатись цими правами. Регламент вказує, що це визначається національним законодавством, разом з цим вік не може бути визначальним. Комітет ООН у своєму загальному коментарі щодо права дитини бути почутою вказує, що держави-учасниці мають захищати це право кожної дитини, тобто здатність сформулювати свої погляди. Дитина може використовувати право на захист персональних даних у будь-який час, якщо вона має можливість відповідно до свого віку та розуміння і це відповідає її найкращим інтересам.

Висновки. Персональні дані - це інформація про особу, однак не вся інформація про особу є її персональними даними. Визначальним моментом буде той фактор, чи дає змогу ця інформація ідентифікувати особу.

Конституція України визначила, що захист фізичних осіб під час опрацювання персональних даних є фундаментальним правом людини і дитина не є виключенням. А відповідно до норм Конвенції ООН про права дитини в основі захисту прав дитини лежить принцип найкращих інтересів дитини, які мають бути в центрі правового регулювання.

Питання захисту персональних даних на сьогодні регламентовано великою кількістю нормативно-правових актів міжнародного та національного рівня. І якщо Регламент вимагає додаткового захисту прав дітей, встановлює особливий правовий режим регулювання відносин щодо збирання, обробки, використання, зберігання персональних даних такого суб'єкта як дитина, то Закон України «Про захист персональних даних» від 01.06.2010 р. наразі таких положень не містить. Окрім того, проєкт Закону №8153 «Про захист персональних даних», хоча і має на меті привести національне законодавство у сфері персональних даних у відповідність до європейських стандартів та зробити більш ефективним правове регулювання у цій сфері, також залишає питання обробки персональних дітей осторонь.

Однак, з метою зменшення вірогідності виникнення ризиків, які можуть наставати унаслідок обробки персональних даних дитини, що в свою чергу призводить до порушення її основоположних прав необхідним є врахування положень Регламенту та внесення відповідних змін у національне законодавство. В першу чергу це стосується положень щодо забезпечення принципу прозорості; заборони або мінімізації налаштувань за замовчуванням; визначення критеріїв оцінка впливу.

Однак, разом з роботою у напрямку вдосконалення нормативного-регулювання у сфері захи-

сту персональних даних дитини, важливим компонентом є також робота у напрямку підвищення правової культури серед громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Про охорону дитинства: Закон України від 26. 04. 2001 р. №2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>.
3. Конвенції Організації Об'єднаних Націй про права дитини від 20.11.1989 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text.
4. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 №2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.
5. Про захист персональних даних: Закон України від 23.04.2021 р. № 2297-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>.
6. Регламент Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальний регламент про захист даних). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_008-16#n6.
7. Про захист персональних даних: Проєкт Закону від 25.10.2022 р. №8153 URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=75101.

ПОНЯТТЯ «ВИКОНАННЯ БЮДЖЕТУ» ЯК СТАДІЇ БЮДЖЕТНОГО ПРОЦЕСУ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ЇЇ ЗАСАД

Гей К.,

аспірантка кафедри адміністративного та інформаційного права

Навчально-наукового Інституту права,

психології та інноваційної освіти

Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID: 0009-0008-6666-640X

Гей К. Поняття «виконання бюджету» як стадії бюджетного процесу та визначення її засад

Стаття присвячена дослідженню поняття «виконання бюджету» як стадії бюджетного процесу, зважаючи на те, що недостатня ясність у термінології та неоднозначність у визначенні ключових засад виконання бюджету створюють перешкоди для якісного аналізу та ефективного управління фінансовими ресурсами держави. Щобільше, важливість виконання бюджету полягає в його ролі у забезпеченні фінансування різних сфер економіки, соціальних програм та розвитку держави в цілому. Проте, відсутність чіткого визначення цього поняття та невизначеність його ключових принципів створюють ускладнення для правильного розподілу та ефективного використання бюджетних ресурсів. Відтак, дослідження проблеми визначення поняття «виконання бюджету» передбачає аналіз теоретичних аспектів цього процесу. Визначення основних засад виконання бюджету є критичним для вирішення цієї проблеми, оскільки це становить основу для розроблення ефективних стратегій управління фінансовими ресурсами. З'ясовано, що основним завданням на етапі виконання бюджету є забезпечення повного та своєчасного надходження податків та інших обов'язкових платежів, а також фінансування заходів у межах, визначених актом про бюджет. Під час виконання бюджету органи представницької та виконавчої влади на всіх рівнях, а також органи місцевого самоврядування вносять корективи до бюджетних призначень, що виникає зі зміни валютного курсу та нерівномірних надходжень до бюджету. Окрім того, мета виконання бюджету – досягнення відповідності між фактичними надходженнями до бюджету, видатками з нього та бюджетно-правовими нормами, якими встановлюються джерела та обсяг цих надходжень, а також напрями та обсяги здійснення видатків. Таким чином, проблема визначення поняття «виконання бюджету» та встановлення його основних засад потребує уваги для подальшого удосконалення бюджетного процесу та ефективного використання фінансо-

вих ресурсів. Врешті решт, стаття спрямована на систематизацію та уточнення термінології, пов'язаної з виконанням бюджету, а також розкриття ключових аспектів цього етапу бюджетного процесу з акцентом на тих аспектах, які визначають ефективність та результативність цього процесу.

Ключові слова: виконання бюджету, засади виконання бюджету, бюджетний процес, стадії бюджетного процесу.

Hey K. The concept of "budget execution" as a stage of the budget process and definition of its principles.

The article is devoted to the study of the concept of "budget execution" as a stage of the budget process, taking into account the fact that lack of clarity in terminology and ambiguity in defining the key principles of budget execution create obstacles for qualitative analysis and effective management of the state's financial resources. Most of all, the importance of budget implementation lies in its role in providing financing for various areas of the economy, social programs and the development of the state as a whole. However, the lack of a clear definition of this concept and the uncertainty of its key principles create complications for the correct distribution and effective use of budget resources. Therefore, the study of the problem of defining the concept of "budget execution" involves the analysis of theoretical aspects of this process. Determining the basic principles of budget execution is critical to solving this problem, as it forms the basis for developing effective strategies for managing financial resources. It was found that the main task at the stage of budget execution is to ensure the full and timely receipt of taxes and other mandatory payments, as well as the financing of activities within the limits defined by the budget act. During the implementation of the budget, the bodies of representative and executive power at all levels, as well as local self-government bodies, make adjustments to the budget allocations that arise from changes in the exchange rate and uneven revenues to the budget. In addition, the goal of budget execution is to achieve compliance between actual budget receipts, expenditures from it, and budget-

legal norms that establish the sources and volume of these revenues, as well as the directions and volumes of expenditures. Thus, the problem of defining the concept of "budget execution" and establishing its basic principles requires attention for further improvement of the budget process and effective use of financial resources. Ultimately, the article aims to systematize and clarify the terminology related to budget execution, as well as to reveal the key aspects of this stage of the budget process with an emphasis on those aspects that determine the efficiency and effectiveness of this process.

Key words: budget implementation, principles of budget implementation, budget process, stages of the budget process.

Вступ. У загальному, Конституційним Судом України підкреслено особливу роль справедливого розподілу бюджетних видатків для здійснення ключових напрямів діяльності нашої держави як соціальної та правової.

До принципів організації виконання бюджету відносять: забезпечення повного і своєчасного надходження доходів у цілому і за кожним джерелом окремо; фінансування заходів у межах затверджених у бюджеті сум і протягом бюджетного року; пропорційність при фінансуванні з бюджету; фінансування юридичних осіб тільки з одного бюджету; дотримання режиму економії; забезпечення ефективного контролю за правильним використанням бюджетних коштів; дотримання на підприємствах і в організаціях бюджетної сфери фінансової дисципліни [15, с. 15].

Аналіз останніх публікацій. Сучасні проблеми, пов'язані з визначенням терміну «виконання бюджету» та характеристикою засад виконання бюджету входять до кола наукових інтересів багатьох вчених. Вони знайшли відображення у працях Мітрофанової Д.К., Чернадчука В.Д., Вдовічена В.А., Овсяннікова Є.С., Дем'янишина В.Г. та інших науковців. Особливої уваги заслуговує праця Чернадчука В.Д. «Концептуальні засади виконання державного та місцевих бюджетів: правові аспекти». В статті розглянуто правові аспекти визначення концептуальних засад виконання Державного бюджету України.

Метою статті є проведення аналізу поняття «виконання бюджету» як стадії бюджетного процесу та визначення його основних засад.

Виклад основного матеріалу. Правові засади виконання бюджету визначені Главою 8 Бюджетного кодексу України. Кабінет Міністрів України забезпечує виконання Державного бюджету України, а Міністерство фінансів України здійснює загальну організацію та управління виконанням Державного бюджету України та координує діяльність учасників бюджетного процесу з питань виконання бюджету [1].

Основним завданням на етапі виконання бюджету є забезпечення повного та своєчасного надходження податків та інших обов'язкових платежів, а також фінансування заходів у межах, визначених актом про бюджет. Під час виконання бюджету органи представницької та виконавчої влади на всіх рівнях, а також органи місцевого самоврядування вносять корективи до бюджетних призначень, що виникає зі зміни валютного курсу та нерівномірних надходжень до бюджету.

Метою виконання бюджету є досягнення відповідності між фактичними надходженнями до бюджету, видатками з нього та бюджетно-правовими нормами, якими встановлюються джерела та обсяг цих надходжень, а також напрями та обсяги здійснення видатків. Тобто йдеться про досягнення балансу між доходами до бюджету з його дохідною частиною, з одного боку, та видатками бюджету з його видатковою частиною з іншого. При виконанні бюджету відбувається постійно триваюче порівняння показників матеріальних бюджетно-правових норм з результатами бюджетної діяльності, зіставлення бюджетно-правової моделі з бюджетною діяльністю.

Керуючись визначеною метою, виконання бюджету можна тлумачити як досягнення відповідності між фактичними результатами дій зобов'язаних суб'єктів бюджетних правовідносин із бюджетними коштами, а також встановленими бюджетно-правовими нормами, які визначають показники акта про бюджет стосовно зарахування, розподілу та перерахування коштів бюджету на визначені напрями фінансування у встановленому обсязі [2, с. 125].

Виконання бюджету представляє собою третю стадію бюджетного процесу, яка централізує та об'єднує інші стадії бюджетного процесу, що функціонують як вторинні та обслуговуючі етапу виконання бюджету. Цей етап визначається як процес отримання доходів і здійснення видатків, які передбачені в схваленому бюджеті. Головна стадія бюджетного процесу означає реалізацію показників, визначених у законі про державний бюджет, шляхом збору всіх доходів, передбачених основним фінансовим планом, та фінансування заходів, затверджених на поточний рік представницькими органами, які прийняли рішення щодо бюджету [3, с. 30].

І.Л. Шевчук, В.О. Черепанова та Т.О. Ставерська тлумачать виконання бюджету як мобілізацію запланованих доходів і фінансування передбачених видатків, що складається з двох етапів: виконання бюджету за доходами; виконання бюджету за видатками та кредитуванням [4, с. 49].

Чернадчук В.Д. характеризує виконання бюджету як категорію, що має управлінську природу, обов'язковим суб'єктом є зобов'язаний суб'єкт (орган виконавчої влади), який для виконання акта про бюджет наділяється правом здійснюва-

ти розпорядчу функцію, діючи від імені держави і з метою реалізації державної політики в бюджетній сфері.

Виконання бюджету здійснюється за доходами та видатками. На цій стадії бюджетного процесу відбувається, з одного боку, зарахування до бюджету запланованих податкових та неподаткових надходжень, а з іншого – розподіл зарахованих бюджетних коштів, в результаті чого здійснюється заплановане бюджетне фінансування визнаних публічних потреб. Це дає підстави вважати правовідносини виконання бюджету за доходами – бюджетоформуючими правовідносинами, а правовідносини виконання бюджету за видатками – бюджеторозподільчими правовідносинами.

Виконати бюджет за доходами означає забезпечити надходження та здійснити зарахування грошових коштів до бюджету з джерел і в розмірі, встановленому законом про Державний бюджет України чи рішенням про місцевий бюджет [5, с. 354].

Варто зазначити, що Вдовічен В. А. досліджує процес становлення такої правової категорії як «виконання бюджетів за доходами». Термін «виконання державного бюджету за доходами» з'явився у правовій номенклатурі з ухваленням 19 грудня 2000 року Наказу Державного казначейства України №131 «Про затвердження Порядку казначейського обслуговування доходів та інших надходжень державного бюджету» [6].

У зв'язку із змінами, внесеними до зазначеного Наказу 3 березня 2008 року, правила, закріплені ним, отримали назву «Порядок казначейського обслуговування державного бюджету за доходами та іншими надходженнями», та, відповідно, здійснював регулювання саме «виконання державного бюджету за доходами» [7].

Проте, на той момент вже діяв прийнятий 21 червня 2001 року перший в історії України Бюджетний кодекс, стаття 50 якого отримала назву «Виконання Державного бюджету України за доходами» та, по суті, незначним чином відрізнялась від сьогодинського аналогу у новій редакції кодексу, а отже формування теоретичної частини досліджуваної правової категорії таким чином було завершено.

29 січня 2013 року з прийняттям Наказу Міністерства фінансів України №43 «Про затвердження Порядку казначейського обслуговування доходів та інших надходжень державного бюджету» втратили чинність два вищезазначених накази, а сам порядок був певним чином вдосконалений [8, с. 18–19].

Овсянніков Є.С. акцентує, що виконання бюджету є особливою стадією бюджетного процесу, оскільки лише на цій стадії відбувається безпосередній рух грошових коштів, а стадія виконання бюджетів за видатками як системна категорія

є сукупністю етапів, кожний з яких виконує особливу функцію і тільки йому притаманне завдання [9, с. 8].

Ковалевич Д.А. зазначає, що використання бюджетних коштів безпосередньо пов'язане з виконанням державою та органами місцевого самоврядування покладених на них завдань, найважливішими з яких є регулювання суспільного відтворення, задоволення потреб населення, управління державою, забезпечення охорони правопорядку, функціонування національної оборони, здійснення міжнародного співробітництва, охорона навколишнього природного середовища [10, с. 169].

На етапі виконання бюджету надмірна бюрократизація, складність виконавських процедур відкривають специфічні можливості для вияву політико владних, суб'єктивних чинників. За умови неефективності публічного контролю, невдалого інституційного регулювання виконавських процедур він створює загрозу оптимальному функціонуванню державних фінансів [11, с. 174].

Саме тому виконання бюджетів має будуватися на принципах, які покладені в основу правового регулювання стадії виконання бюджетів. Вихідними для побудови системи принципів виконання бюджету є принципи бюджетної системи, окремі з яких стосуються і виконання бюджету, зокрема, принцип:

- повноти (включення до складу доходів державного бюджету всіх цільових державних фондів соціального страхування (крім Пенсійного фонду) із збереженням цільового використання цих коштів);
- обґрунтованості (бюджет повинен формуватися на реальних макроекономічних показниках, розрахунках надходжень до бюджету та бюджетних видатків, які здійснюються на основі затверджених правил і методик);
- субсидіарності (розподіл видатків між бюджетами усіх рівнів повинен ґрунтуватися на максимально можливому наближенні суспільних послуг до їх безпосереднього споживача);
- цільового використання бюджетних коштів (кошти з бюджету спрямовуються за відповідним напрямом та витрачаються розпорядниками й одержувачами бюджетних коштів на всіх стадіях бюджетного процесу);
- публічності та прозорості (доступність інформації про бюджет повинна забезпечуватися на всіх стадіях бюджетного процесу);
- відповідальності (кожен учасник бюджетного процесу несе відповідальність за свої дії або бездіяльність на кожній стадії бюджетного процесу) [12, С. 8–10].

Подальше окреслення фундаментально важливих засад виконання бюджетів здійснено у статті 95 Основного Закону України. Так, згідно із частиною першою цієї статті «бюджетна система Украї-

ни будується на засадах справедливого і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами» [13]. Це є принципом справедливості і неупередженості вітчизняної бюджетної системи, який також закріплено і пунктом дев'ятим частини першої статті 7 чинного Бюджетного кодексу України [1].

Зокрема, у своєму Рішенні від 27 листопада 2008 року № 26-рп/2008 судовий орган конституційної юрисдикції вказав, що вказане положення статті 95 Конституції України треба розуміти як намагання держави, визначаючи законом про Державний бюджет України доходи і видатки та приймаючи закони, інші нормативно-правові акти, які можуть вплинути на доходну і видаткову частини бюджету, дотримуватися рівномірного співвідношення між ними та її обов'язок на засадах справедливого, неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами враховувати загальносуспільні потреби, необхідність забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя [14].

Для прикладу, Чернадчук В.Д. наголошував, що виконання бюджету має будуватися на власних (спеціальних) принципах. Такими принципами потрібно визнати: принцип єдності, принцип порівнянності, принцип спеціалізації, принцип обліку, принцип оптимізації та принцип строковості. Принцип єдності полягає у зарахуванні усіх доходів до бюджету та здійснення видатків, передбачених законом чи рішенням про бюджет, виключно на єдиному казначейському рахунку. Принцип порівнянності передбачає зіставлення показників доходів і видатків бюджету. Зміст принципу спеціалізації полягає у конкретизації доходів бюджету за джерелами та видатків за цільовим призначенням. Принцип обліку забезпечує відображення у бухгалтерському обліку усіх операцій з бюджетними коштами. Застосування принципу оптимізації сприятиме досягненню найбільш ефективного результату бюджетної діяльності з використанням найменших видатків бюджету. Принцип строковості передбачає виконання бюджету протягом бюджетного періоду. Нормативне закріплення принципів виконання бюджету створить концептуальну основу для вдосконалення правового регулювання відносин виконання бюджету [2, с. 125].

Висновки. Виконання бюджету – це не лише фінансовий процес, а й система правовідносин, яка вимагає відповідального та дисциплінованого управління фінансовими ресурсами для досягнення балансу та відповідності бюджетно-правовим нормам. Виконання бюджетів є критично важливим етапом бюджетного процесу, і його ефективність повинна ґрунтуватися на принципах, закладених в основу правового регулювання цієї стадії. Узагальнюючи подані судження необхідно визнати окремі принципи бюджетної

системи, викладені в статті 7 Бюджетного кодексу України (повнота, обґрунтованість, субсидіарність, цільове використання бюджетних коштів, публічність), як ключові принципи виконання бюджету. Одночасно, для ефективного виконання бюджету, пропонується враховувати специфічні принципи, які розглядалися в фінансово-правовій літературі. Серед них можна визнати принцип єдності, принцип порівнянності, принцип спеціалізації, принцип обліку, принцип оптимізації та принцип строковості.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бюджетний кодекс України: Закон України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17#Text>.
2. Чернадчук В.Д. Концептуальні засади виконання державного та місцевих бюджетів: правові аспекти. *Правові горизонти*. 2016. № 1(14). С. 125–132.
3. Мітрофанова Д.К. Виконання бюджету як стадія бюджетного процесу. *Фінансове право*. 2013. № 1. С. 30–33.
4. Бюджетна система: навчальн. посібн.; І.Л. Шевчук, В.О. Черепанова, Т.О. Ставерська. Харків: Видавець Іванченко І.С., 2015. 284 с.
5. Чернадчук В.Д. Правовідносини виконання бюджету за доходами. *Держава і право*. 2011. Вип. 52. С. 352–357.
6. Прозатвердження Порядку казначейського обслуговування доходів та інших надходжень державного бюджету: Наказ Державного казначейства України від 19 грудня 2000 р. № 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0067-01#Text>.
7. Про внесення змін до Порядку виконання державного бюджету за доходами: Наказ Державного казначейства та Міністерства фінансів України від 3 березня 2008 р. № 80. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0301-08#Text>.
8. Вдовічен В.А. Становлення правової категорії виконання бюджетів за доходами. *Науковий вісник Академії муніципального управління*. Серія: Право. 2015. Вип. 1(2). С. 14–20.
9. Овсянніков Є.С. Правове регулювання виконання бюджетів за видатками в Україні: автореф. дис. ... к. юр. н.: 12.00.07. Ірпінь, 2017. 21 с.
10. Ковалевич Д.А. Основні засади планування та виконання місцевих бюджетів. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія»*. Сер.: Економіка. 2013. Вип. 21. С. 168–171.

11. Бюджетна система: підручн.; за ред. С.І. Юрія, В.Г. Дем'янишина, О.П. Кириленко. Тернопіль: ТНЕУ, 2013. 624 с.
12. Римарська Н.І. Принципи побудови та функціональна структура бюджетної системи України. *Економіка та держава*. 2011. № 9. С. 8–10.
13. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
14. Рішення Конституційного Суду України від 27 листопада 2008 р. № 26 рп/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v026p710-08#Text>.
15. Дем'янишин В.Г. Виконання бюджетів: концептуалізація, проблеми та напрями удосконалення. *Актуальні проблеми розвитку економіки регіону*: науковий збірник. Івано-Франківськ: ВДВ ЦІТ ПНУ ім. В. Стефаника, 2008. Вип. 4. Т. 2. С. 14–20.

УДК 351.74

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.72>

ФОРМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТАКТИЧНОЇ ГРАМОТНОСТІ ВИКОНАННЯ СЛУЖБОВО-БОЙОВИХ ЗАВДАНЬ ОСОБОВИМ СКЛАДОМ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Гіденко Є.С.,

*старший викладач кафедри тактико-спеціальної підготовки
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ,
капітан поліції*

ORCID: 0000-0002-8959-6466

e-mail: stif2460@gmail.com

Гіденко Є.С. Форми нормативно-правового регулювання забезпечення тактичної грамотності виконання службово-бойових завдань особовим складом Національної поліції України.

У статті автор досліджує законодавчі положення щодо тактичної грамотності Національної поліції України під час виконання службових та бойових завдань, включаючи бойову підготовку працівників під час військового стану. Зокрема, було приділено увагу витокам деяких основних концепцій нашої роботи, повноваження щодо забезпечення та реалізації заходів правової системи воєнного стану, виконання службових обов'язків та виконання бойових завдань поліцейськими. Наукова новизна дослідження полягає в тому, що в роботі поглиблено теоретичне вивчення правових положень тактичної грамотності працівників Національної поліції України під час виконання службово-бойових завдань.

Робота поліцейських служб під час війни, надзвичайної ситуації чи інших критичних ситуацій потребує відповідних компетенцій, навичок та рис характеру працівників поліції. Так, до поліцейських одними з основних вимог є швидкість прийняття рішення у критичних ситуаціях, вміння діяти врахувавши всі обставини, мати базовий рівень військової підготовки та навички, що дозволять їм ефективно взаємодіяти з військовими частинами та іншими правоохоронними органами в умовах воєнного стану, бути відповідальні за організацію та надання гуманітарної допомоги мирному населенню, включаючи евакуацію та надання першої допомоги, а також гарантування збереження прав та свобод громадян навіть в умовах воєнного стану, уникати надмірного застосування сили та регулювати діяльність відповідно до законів. Зокрема, дослідження вказує на необхідність використання відповідних компетенцій, навичок та характерних рис для успішного виконання завдань поліцейськими в умовах воєнного стану, надзвичайних ситуацій та інших

критичних обставин. Серед основних вимог визначається підтримка високого рівня фізичної підготовки, щоб бути готовими до фізичних викликів своєї професії, включаючи взаємодію зі злочинцями та забезпечення безпеки громадян, швидкість прийняття рішень в критичних ситуаціях та вміння діяти, беручи до уваги всі аспекти та обставини навколишнього середовища.

Ключові слова: воєнний стан, службові обов'язки, боєздатність, національна безпека, чинне законодавство.

Gidenko E.S. Forms of regulatory regulation to ensure tactical literacy of official combat missions by personnel of the National Police of Ukraine.

In the article, the author examines the legislative provisions regarding the tactical competence of the National Police of Ukraine during the performance of their official and combat tasks, including combat training of personnel during a state of war. Specifically, attention has been given to the origins of some fundamental concepts in their work, the authority to ensure and implement measures of the legal framework during a state of war, the performance of official duties, and the execution of combat tasks by police officers.

The research's scientific novelty lies in the in-depth theoretical study of the legal aspects of tactical competence of National Police officers while carrying out their official and combat duties. The performance of police services during times of war, emergencies, or other critical situations necessitates specific competencies, skills, and character traits for police personnel. Key requirements for police officers include the ability to make rapid decisions in critical situations, act while considering all circumstances, possess a basic level of military training and skills to effectively cooperate with military units and other law enforcement agencies during a state of war, take responsibility for organizing and providing humanitarian aid to

civilians, including evacuation and first aid, as well as ensuring the preservation of the rights and freedoms of citizens, even in wartime conditions, avoiding excessive use of force, and regulating their activities in accordance with the law.

The research underscores the importance of utilizing the appropriate competencies, skills, and character traits for the successful execution of tasks by police officers in times of war, emergency situations, and other critical circumstances.

Key words: martial law, official duties, combat readiness, national security, current legislation.

Постановка проблеми. В умовах воєнного стану зміняться повноваження, компетенція, права та обов'язки, порядок і порядок роботи майже всіх державних установ.

Не стала винятком і Національна поліція: до нормативно-правових актів, що регулюють діяльність відомства під час воєнного стану, внесено численні зміни. Ця тема дослідження є дуже актуальною з огляду на те, що зараз у нашій країні триває війна.

Стан опрацювання цієї проблематики, тобто питанню щодо особливостей правового регулювання діяльності Національної поліції України у виконанні службово-бойових завдань стали публікації провідних науковців серед яких Березанський О., Козаченко О., Мисливський В., Навроцька В., Стрельцов Є., Сердюк А., Захарчук В., Хряпінський П. та інших вчених.

Метою статті є проведення аналізу форм нормативно-правового регулювання забезпечення виконання службово-бойових завдань особовим складом Національної поліції України і їх тактичної грамотності. В рамках даного дослідження будуть розглянуті норми та положення, які врегульовують даний процес.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до чинного законодавства України на поліцію покладено низку обов'язків та повноважень. Як видно, робота поліції під час воєнного стану має певні особливості. Тому, за загальним правилом, поліцейські в цивільному одязі при виконанні службових обов'язків завжди повинні носити спеціальний жетон. Заборонити поліцейським знімати або приховувати відмітні значки з уніформи [1, с. 41].

На початку дослідження варто розглянути походження деяких концепцій, які є центральними для нашої роботи. Так, формально бойові завдання виконуються озброєними поліцейськими згідно з процедурами, встановленими чинним законодавством. Візьмемо до уваги той факт, що деякі словники, що пояснюють певні поняття, фіксують зв'язок між державною службою та військовим обов'язком. Проаналізувавши Закон України «Про Збройні Сили України», варто також звернути увагу на наявність у конкретному

нормативно-правовому акті терміну «службова діяльність». Отже, аналіз нормативно-правових актів свідчить, що законодавець ототожнює поняття вчинення дій із поняттям бойових дій, а відтак поняття бойових дій із війною, але не містить визначення самого поняття «службово-бойова діяльність».

Враховуючи вищевикладене, варто зазначити, що саме визначення службової бойової діяльності стосується лише Національної поліції в рамках здійснення окремих операцій та обумовлено участю у здійсненні заходів правового режиму держави надзвичайного чи воєнного стану, або з військовими частинами, державними органами влади та іншими для подолання наслідків кризової ситуації.

Деструктивна ситуація певною мірою змінила напрямок розвитку правил діяльності поліції, враховуючи війну в Україні, що, у свою чергу, породило наявність нових завдань і повноважень, а саме співприсутності бою з армією.

Варто зазначити, що Закон про Національну поліцію України передбачає повноваження щодо забезпечення впровадження заходів воєнного чи надзвичайного стану, боротьбу зі злочинами проти критичної інфраструктури, які в свою чергу створюють величезну загрозу для нормального життя населення, робота з підтримки безпеки у кіберпросторі; спільна робота із спеціальними підрозділами у напрямку протидії злочинних угруповань, диверсійно-розвідувальними групами та групами основним завданням яких є повалення конституційного ладу та суверенітету країни тощо.

Тому розглянуті вище сфери діяльності національної поліції виглядають специфічними і дещо формальними, але основним завданням є захист національної безпеки та суверенітету. Якщо підсумувати, то роботу поліції під час воєнного стану можна назвати публічною війною.

Вищезазначена пропозиція передбачає розширення повноважень поліції на період воєнного стану та на певний період після скасування воєнного стану. Ці продовження відповідно базуються на Законі України «Про правовий режим воєнного стану», хоча він діє відповідно до його цілей та особливостей.

Тому в контексті керівництва з діяльності поліції визначення «службово-бойова діяльність» стосується лише цілеспрямованого застосування сили та засобів для забезпечення виконання завдань і безпеки всієї країни та окремих її територій, а в свою чергу, «сервісна діяльність», діяльність, спрямована на забезпечення відомчих нормативно-правовими актами.

Виконання поліцейських служб під час війни, надзвичайної ситуації чи інших критичних ситуацій потребує відповідних компетенцій, навичок та рис характеру працівників Національної по-

ліції. Тому однією з головних вимог до поліцейських є швидкість прийняття рішень у надзвичайних ситуаціях та вміння діяти з урахуванням усіх обставин. Отже, підводячи підсумки, ми помітили, що боєздатність підрозділу напряду залежить від його здатності діяти під тиском, головне – це вміння справлятися з тиском і вміння правильно використовувати тактичну роботу.

Варто зазначити, що в умовах війни виконання службових завдань може потребувати відповідних творчих рішень. Відтак, у період дії воєнного стану працівникам Національної поліції не забороняється виконувати службові обов'язки в цивільному одязі та без нагрудних знаків. Адже носіння жетона та носіння форми може запобігти певним офіційним ситуаціям.

Крім того, відсутні вимоги щодо обов'язку використання поліцейськими під час виконання службових обов'язків засобів індивідуального захисту та нанесення на них ідентифікаційних номерів та спеціальних знаків [2, с. 3].

Закон України «Про Національну поліцію» визначає порядок застосування заходів примусу, зокрема фізичного впливу, спеціальних засобів, таких як кийки та наручники, та вогнепальної зброї. Поліцейським забороняється застосовувати спеціальні прийоми, не визначені чинним законодавством.

Але під час воєнного стану поліція має право не лише застосовувати заходи примусу, а й застосовувати заходи примусу, якщо це необхідно для відбиття нападу чи затримання правопорушника та/або опору поліції, але і засоби, котрі опинилися поруч [3, с. 25].

Поліція також має повноваження щодо застосування заходів примусу до осіб, причетних до збройної агресії проти України, незважаючи на певні обмеження та заборони, передбачені законом (зокрема, застосування заходів примусу без попередження, удари спецзасобами) не підпадає під дію місце їх використання та обмеження щодо використання вогнепальної зброї).

У воєнний час поліція може використовувати такі технічні засоби:

1. Обладнання з функціями фото- та відеозйомки, в тому числі обладнання, що працює в автоматичному режимі;
2. Прилади та засоби, що використовуються для визначення рівня радіаційної або біологічної загрози;
3. Спеціальні засоби, які мають функцію протидії застосуванню подібних засобів;
4. Пристрій з функцією визначення стану алкогольного сп'яніння в організмі людини;
5. Пристрій з функцією зчитування та ідентифікації номерних знаків транспортних засобів.

Апаратура з функціями фото- та відеозйомки може бути розміщена як на поліцейських, так і на літаках, спецтранспорті та кораблях. Такі

пристрої також можна розміщувати на дорогах і будівлях, які відповідають відповідним вимогам.

Поліція має право використовувати інформацію, отриману за допомогою фото- та відеотехніки, що належить іншим особам. Під час воєнного стану працівники Національної поліції мають право конвоювати осіб, затриманих за підозрою у вчиненні злочину, затриманих, обвинувачених і засуджених до позбавлення волі. У випадках, передбачених законом, поліція може затримувати таких осіб в ізоляторах тимчасового тримання [5, с. 68–69].

Крім того, поліція має повноваження виконувати функції технічно-криміналістичних відділів, оглядати місця події тощо. Тому в рамках своєї діяльності поліція виконує завдання з розмінування з метою виявлення, знешкодження та знищення вибухових речовин, які є підстави вважати предметами, знаряддями чи засобами вчинення адміністративних або кримінальних правопорушень.

Відомо, що в умовах бойових дій перевантаження в емоційній і фізичній сферах надзвичайно суттєво впливають на якісні характеристики виконуваної роботи. Психологічні дослідження, проведені відповідно до вимог сьогодення, показують, що між особистим життям і професійною діяльністю існує досить тісний зв'язок. Так, цей зв'язок може вплинути на здатність організму витримувати загальний рівень стресу та приймати рішення в критичних ситуаціях.

Тому на психологів у власне службах державної поліції покладено дуже важливу та серйозну роботу з надання психологічної підтримки працівникам. Слід зазначити, що стрес і стресові переживання в цілому вважаються абсолютно нормальною частиною життя людини. Хронічний стрес у поліцейській роботі є абсолютно визначним фактором.

Війна змінила повсякденну діяльність усіх українських соціальних інституцій, особливо Національної поліції. Загалом офіцер КОРД проходить комплексну професійно-психологічну підготовку для забезпечення готовності підрозділу до виконання поставлених бойових завдань, адаптації до виконання завдань у ході відкритого збройного вторгнення військ російської федерації.

Отже, враховуючи викладене, варто зазначити, що діяльність поліції в умовах воєнного стану слід розглядати як активну, безперервну, злагоджену, оперативно-технічну, наглядово-захисну роботу, яка покладається на поліцію відповідно до умови воєнного стану здійснюється нижче. Напрями професійної діяльності, що здійснюються самостійно або у взаємодії його центральних та регіональних органів зі Збройними Силами України, Національною гвардією України, Державною прикордонною службою України, Державною спеціальною службою транспорту,

Службою безпеки України, здійснюються органами державної влади та органами місцевого самоврядування, спрямовані на боротьбу з диверсійно-розвідувальними силами агресорів (супротивника) і не передбаченими законодавством України воєнізованими чи збройними формуваннями, ліквідацію наслідків кризових ситуацій, проведення спеціальних заходів тощо.

Тому варто зазначити, що в період дії воєнного стану завдання та функції, які виконує поліція, також мають певні особливості. Наприклад, під час воєнного стану поліцейські в штатському, які безпосередньо несли службу, могли це робити без жетона. Крім того, скасовується вимога щодо носіння поліцейським ідентифікаційного номера або спеціального жетона під час виконання службових обов'язків та використання засобів індивідуального захисту.

Роки опору російській військовій агресії в Україні підкреслюють необхідність глобального використання наявних ресурсів для зниження рівня загроз національній безпеці та, як наслідок, необхідності усунення прогалин у державних правових механізмах регулювання службово-бойової діяльності сил безпеки і оборони та правоохоронних органів.

Початок повномасштабного вторгнення росії на українську територію створив передумови для розробки низки важливих нормативно-правових актів. Окремі нормативно-правові акти стосуються адміністративно-правового забезпечення діяльності військової служби Національної поліції України.

Зважаючи на повне охоплення задач Національної поліції категорією «послуга», для ефективного нормативно-правового регулювання поліції потребується чітка кореляція з відповідними вимогами для того, щоб здійснювалась чітка сервісна діяльність. Характерна риса нормативно-правового регулювання послуг, які надаються Національною поліцією виражається в міжгалузевості, якою передбачається залучення норм різних галузей права.

Національна поліція під час виконання своєї діяльності та наданні послуг, керується нормативно-правовими актами по ієрархії, які мають різну юридичну силу, серед яких визначено наступні:

- 1) Конституція України;
- 2) міжнародні нормативно-правові акти;
- 3) кодифіковані акти;
- 4) закони України;
- 5) підзаконні нормативно-правові акти.

Це підтверджується новим нормативно-правовим документом, прийнятим у профільному законодавстві, який визначає нові повноваження Національної поліції.

Висновки. Таким чином, конкретний нормативно-правовий акт, який стосується розподілу функцій із захисту національної безпеки та діяльності поліції, який, у свою чергу, змінює напрямок роз-

поділу та нормативної легітимації, по суті не набуває, а скоріше єдиної доктринальної позиції. Тому розробка поняття службово-бойової діяльності та визначення її умов у чинних нормативно-правових актах має стати перспективним та актуальним напрямком подальших наукових досліджень, зокрема отримання певного досвіду діяльності Національної поліції України в умовах воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. Ст. 379. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.
2. Про збройні сили України : Закон України від 06.12.1991 року № 1934-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 9. Ст. 108. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12#Text>.
3. Про затвердження Правил носіння однострою поліцейських: Наказ від 19.08.2017 року № 718. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 40-41. Ст. 8. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1122-17#Text>.
4. Біліченко В. Тактика поведінки працівників Національної поліції з метою уникнення небезпечних ситуацій. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2022. № 3 (118). С. 336–340. URL: <https://er.dduvs.in.ua/handle/123456789/10487>.
5. Завістовський О.Д. Професійна, службова та службово-бойова діяльність Національної поліції: сутність та розмежування понять. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2017. С. 258–262. URL: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.47>.
6. 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. URL: <https://er.dduvs.in.ua/handle/123456789/6097>.
7. Ткачук П.П. Математичні методи вирішення задачі комплексної оцінки комплексу бойового екіпірування з урахуванням особливостей функціонального призначення. *Військово-технічний збірник*. 2017. № 16. С. 24–30. URL: <https://doi.org/10.33577/2312-4458.16.2017.24-30>.
8. Чмелюк В.В., Гришук В.Л., Бадьора С.М. Основи тактичної підготовки працівників правоохоронних органів: навчальний посібник. Ірпінь: Університет ДФС України, 2019. 218 с.

УДК: 340.11

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.73>

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КРИПТОІНДУСТРІЇ, ОЦІНКА СТУПЕНЯ ТА ПЕРСПЕКТИВ ЇЇ ПОДАЛЬШОЇ ІНТЕГРАЦІЇ ДО НАЦІОНАЛЬНОГО ЕКОНОМІЧНОГО СЕКТОРА

Гурін Б.,

аспірант Науково-дослідного інституту публічного права (м. Київ)

ORCID: 0009-0003-7569-9063

Гурін Б. Загальна характеристика криптоіндустрії, оцінка ступеня та перспектив подальшої її інтеграції до національного економічного сектора.

Стаття присвячена комплексу питань щодо загальної характеристики криптоіндустрії, оцінки ступеня та перспектив подальшої її інтеграції до національного економічного сектора. Наголошується і доводиться, що стрімка капіталізація та популяризація криптовалютних засобів обороту зумовила динамічний розвиток криптоіндустрії в Україні. Акцентується увага на потребі змістовного дослідження вказаного явища, виходячи з базового розуміння функціональних можливостей її представників, а також потенціалу самих криптовалют як перспективних засобів обороту.

Вивчається та досліджується центральна категорія «криптоіндустрія», що також передбачає змістовний аналіз вихідного терміну «індустрія». На основі викладеного, з урахуванням законодавчих реалій та авторських міркувань висловлюється своє бачення поняття «криптоіндустрія». Для повноти й всебічності викладу наукової думки вказана дефініція порівнюється із подібним терміном – «система».

Аргументується, що вказана індустрія в Україні представлена широким колом суб'єктів публічно- та приватноправових відносин, які, зазвичай, структурно і (або) функціонально не пов'язані між собою, але всі чи частина їх завдань (намірів) орієнтовані на досягнення локальних цілей у рамках предметної сфери. Сформовано та охарактеризовано ознаки криптоіндустрії як самостійної правової категорії.

Встановлено, що криптоіндустрія починає відображатися на економічній складовій вносячи свої істотні корективи. Наголошується, що мова йде про виникнення нових, розвиток й якісне урізноманітнення деяких існуючих сфер економічних відносин, все помітніше інтегруючись у різні галузі вказаного сектора.

Зроблено закономірний висновок, що з огляду на подальшу капіталізацію й популяризацію криптовалют, а також активної залученості у ці процеси держави слід очікувати стійкого розвитку і самої криптоіндустрії. На основі цього здійс-

нено також припущення про зниження попиту відносно деяких традиційних способів розрахунків і обороту на користь криптовалютних засобів та, відповідно, зростання її ролі в економічних відносинах.

Ключові слова: індустрія, засоби, категорія, криптовалютні відносини, національна економіка, ознаки.

Hurin B. General characteristics of the crypto industry, assessment of the degree and prospects of its further integration into the national economic sector.

The article is devoted to a set of questions regarding the general characteristics of the crypto industry, assessment of the degree and prospects of its further integration into the national economic sector. It is emphasized and proven that the rapid capitalization and popularization of cryptocurrency means of circulation caused the dynamic development of the crypto industry in Ukraine. Attention is focused on the need for meaningful research of this phenomenon, based on a basic understanding of the functional capabilities of its representatives, as well as the potential of cryptocurrencies themselves as promising means of circulation.

The central category «cryptoindustry» is studied and explored, which also involves a meaningful analysis of the original term «industry». On the basis of the above, taking into account legislative realities and author's considerations, the vision of the concept of «cryptoindustry» is expressed. For the completeness and comprehensiveness of the presentation of scientific opinion, the specified definition is compared with a similar term – «system».

It is argued that the specified industry in Ukraine is represented by a wide range of subjects of public and private law relations, which are usually structurally and (or) functionally unrelated, but all or part of their tasks (intentions) are oriented towards achieving local goals within the subject area. The features of the crypto industry as an independent legal category have been formed and characterized.

It has been established that the crypto industry is beginning to be reflected in the economic component by making its significant adjustments. It is emphasized that we are talking about the emergence of new ones, the development and qualitative diversification of some existing spheres of economic relations, integrating more and more noticeably into various branches of the specified sector.

A natural conclusion was made that, in view of the further capitalization and popularization of cryptocurrencies, as well as the active involvement of the state in these processes, the stable development of the crypto industry itself should be expected. Based on this, the assumption of a decrease in demand for some traditional methods of settlement and turnover in favor of cryptocurrency means and, accordingly, its growth and role in economic relations, was also made.

Key words: industry, means, category, cryptocurrency relations, national economy, signs.

Постановка проблеми. Стрімка капіталізація та популяризація криптовалютних засобів обороту зумовила динамічне зростання запитів на кількість і видів послуг у цій сфері. Виявлення все ширшого спектра їх переваг та способів використання закономірно призвели до розвитку криптоіндустрії, представники якої прагнуть сформувати найсприятливіші умови для решти учасників однойменних відносин. За словами О. Борнякова, тільки за 2021 р. вона зростала вп'ятеро, а венчурні інвестори вклали у блокчейн екосистеми 33 млрд дол [1]. Ці й інші обставини сприяли тому, що Україна посіла четверту сходинку у рейтингу держав, де криптовалюта користується популярністю, за підсумками цього ж року [2; 3]. При чому з огляду на появу все нових й ефективних технічних здобутків у цій області слушно очікувати такої динаміки в осяжному майбутньому. Підтвердженням цьому є публікації присвячені питанню трендам розвитку криптовалют у 2023–2024 рр. [4], [5], що, до слова, базуються не на безпідставних гіпотезах, а виходячи з розуміння суті низки вагомих наявних обставин.

Існування широкого й стійкого попиту на криптовалютні засоби обороту породжує необхідність формувати конкурентні пропозиції, що спостерігається в Україні. Така економічна закономірність зумовлює розвиток криптоіндустрії, трансформуючи й якісно, кількісно та видово розширюючи ринок послуг у цій сфері.

Характер і темпи перебігу вказаних подій невідворотно позначатимуться на різних аспектах економічного життя країни перебудовуючи деякі із їх числа. Зазначене має вагоме значення з огляду на роль економічної складової у контексті стійкої матеріальної підтримки інших елементів

національної безпеки України. Внаслідок чого, виникає потреба не лише здійснити загальну характеристику криптоіндустрії, а й оцінити ступінь та перспективи подальшої її інтеграції до національного економічного сектора.

Стан опрацювання проблематики. Ураховуючи новизну та складність аналізованої наукової проблематики у фахових джерелах це питання поки не віднайшло комплексного опрацювання. Попри свою мультидисциплінарність, зазвичай, предметом наукового інтереси є криптовалюти, як концептуальні засоби обороту зі своїми унікальними властивостями. Тому, широкий спектр питань прямо й опосередковано пов'язаний із криптоіндустрією поки активно не опрацьовувався дослідниками. Водночас, певні аспекти окресленої тематики можна віднайти у результатах досліджень А.С. Дітона, Р.В. Лук'янчука, І. Міцюли та К. Казойч, І. Невзорова, З. Фрідмана й деяких інших. Зазначене лише доводить актуальність порушеної проблематики і зумовлює необхідність докладного вивчення останньої.

Мета статті: здійснення загальної характеристики криптоіндустрії, а також оцінка ступеня й перспектив подальшої її інтеграції до національного економічного сектора.

Виклад основного матеріалу. Для змістовного вивчення будь-якої наукової проблематики першочергово слушно й виправдано визначитися з понятійно-категоріальним апаратом. Це забезпечить уніфіковане та єдине розуміння предметних дефініцій, сприяючи уникнення колізій й деяких інших невизначеностей під час подальшого опрацювання вказаного питання. Такий підхід має вагоме значення, оскільки похідні ідеї будуватимуться навколо базових понятійних одиниць, забезпечуючи структурно-функціональність і системність дослідження.

З огляду на тематику публікації та виходячи із загальноприйнятого розуміння сутності суміжних категорії предметний інтерес становитиме саме поняття «криптоіндустрія», яке поки не користується широким і активним науковим попитом. Це також матиме вагоме значення для подальшої характеристики похідних аспектів аналізованого нами явища, усвідомлюючи їх взаємозалежність.

Для забезпечення повноти й всебічності вивчення розкриття цього підпитання варто звернути увагу і проаналізувати вихідний термін «індустрія», котрий часто використовується в інших галузях. Зокрема, у відомих тлумачних словниках таке поняття розглядається в якості сукупності суб'єктів, які діють на досягнення цілей у межах однієї загальної сфери [6; 7, с. 496]. Тобто, слушно вести мову про представників публічного й приватного секторів, нерідко, структурно і (або) функціонально не пов'язаних між собою, але всі чи частина їх завдань (намірів) орієнтовані на досягнення локальних цілей у рамках

певної сфери. Їх кількість може носити не стійкий характер, особливо щодо учасників приватно-правових відносин, однак, зазвичай, це діаметрально протилежно не відображається на існуючому переліку завдань у предметній області.

Щодо частки «крипто», то слушно вести мову про її приналежність до криптовалют, як засобів стосовно котрих надаються послуги цими суб'єктами. Припускаємо, що такої думки є прихильником і Р. В. Лук'янчук, який під дефініцією «криптоіндустрія» пропонує розглядати процеси із створення та функціонування ринків обігу криптовалют (віртуальних активів) [8, с. 74]. Це пояснюється і тим, що самі процеси генеруються внаслідок волі й вжиття подальших заходів певними учасниками, котрі є представниками цієї індустрії.

На основі цього й ураховуючи деякі інші міркування та законодавчі положення варто запропонувати своє бачення вказаної дефініції з правової точки зору. Вбачається, що криптоіндустрією є всі суб'єкти, які реалізують заходи щодо емісії криптовалют, функціонування й розвитку ринків їх обороту, а також визначають та реалізують державну політику у цій сфері. Такий підхід пояснюється умовами, продиктованими правотворцями (відповідні норми цивільного законодавства, ЗУ «Про віртуальні активи» від 17.02.2022 р. № 2074-IX [9] й інших актів, котрі предметно націлені на вказану сферу) чим, насамперед, пояснюється вагома участь держави за вказаним вектором.

Відповідно, на сучасному етапі, вказана індустрія представлена широким колом груп суб'єктів, вся діяльність або окремі її напрями провадяться для досягнення різних цілей у сфері криптовалютних відносин. Ураховуючи такі критерії, як структурна і (або) функціональна не пов'язаність між собою йдеться про різних суб'єктів, що, зазвичай, діють в незалежності один від одного. Вбачається, що в цьому полягає ключова відмінність власне індустрії від такої категорії, як «система». Оскільки, під системою «традиційно» прийнято розуміти: 1) певну упорядкованість, викликану, планомірним і правильним розташуванням та взаємним зв'язком частин чого-небудь; 2) форму організації, будови чого-небудь; 3) сукупність певних елементів, одиниць, частин, об'єднаних за спільним призначенням чи ознакою; 4) спектр відомостей, що формують основу якогось вчення; 5) будову, що становить єдність закономірно розташованих і функціонуючих частин [6; 10]. Такі підходи не властиві індустрії, оскільки у цьому випадку мова може йти про значно меншу кількість зв'язків і вони носять загальний характер. Іншими словами, такі зв'язки приманні більшості процесів, що протікають у державі, певному регіоні, окремій групі тощо. Відповідно, вони притаманні ширшим системам,

заснованим на інших принципах всеохоплюючого спрямування. У цьому полягає принципова відмінність індустрії та її похідних складових від інших подібних категорій.

Щодо інших ознак, які змістовно характеризують саме криптоіндустрію в якості автономної понятійної одиниці на сучасному етапі, то пропонується звернути уваги на такі позиції: 1) сукупність суб'єктів, що створюють криптовалюту та забезпечують функціонування ринків для їх обороту, шляхом надання відповідних послуг; 2) визначеність правового статусу учасників ринку криптоіндустрії нормами законодавства; 3) державне регулювання політики у сфері обороту криптовалют; 4) активна взаємодія з міжнародними й іноземними суб'єктами криптоіндустрії; 5) необхідність стрімкої адаптації законодавства до змін у цій сфері, зважаючи на специфіку відповідних інформаційно-комунікаційних технологій. Беручи до уваги особливу роль технологічної складової та вкотре підкреслюючи значення окремих актів чинного законодавства України саме такий спектр ознак вбачається доцільним і виправданим.

Наведене міркування пояснюється тим, що діяльність із емісії криптовалют, а також надання послуг щодо обороту вказаних засобів може здійснюватися значною кількістю учасників. При чому лише від них залежить активний стан функціонування ринків криптоіндустрії чим і зумовлений акцент саме на відповідних суб'єктах. Також законодавець заклав і системно продовжує розбудову правових основ для функціонування (діяльності) кожного з представників умовних груп цих відносин, що забезпечило визначеність статусу цих учасників.

Формування мережі комплексного правового забезпечення цих відносин, в тому числі наділення окремих інституцій компетенцією у вказаній області свідчить про державне регулювання політики у сфері обороту криптовалют. Це також дає підстави розцінювати деяких суб'єктів публічно-правових відносин як представників криптоіндустрії.

Властивості криптовалют та відносин щодо їх обороту потребують активної й системної взаємодії з міжнародними та іноземними суб'єктами, оскільки більшість держав перебувають в пошуку оптимальних моделей правового врегулювання відносин у цій сфері. Не останню роль у цьому аспекті відіграє питання комплексної протидії загрозам, які можуть нести такі форми обороту (легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму, розповсюдження зброї масового знищення, діяльності злочинних груп і злочинних організацій, у тому числі транснаціональних та низки інших неправомірних діянь).

Динамічний розвиток цих технологій їх популяризація та малодослідженість вказаної сфери

загалом вимагають стрімкої адаптації законодавства до багатьох непрогнозованих новацій. Відсутність належного реагування на виклики цієї групи може призводити до появи низки істотних ризиків у національних масштабах (економічних, кримінально-правових, технічних тощо). До того ж, практика наочно показує, що недержавні суб'єкти оперативно освоюють більшість новацій пристосовуючись відносно умов таких змін і це також потребує уваги з боку компетентних інституцій.

З огляду на вказане, вбачається, що такий спектр базових ознак змістовно розкриває сутність криптоіндустрії. Вони також демонструють, як сильні, так і слабкі її сторони, сприяючи виробленню орієнтирів щодо усунення більшості істотних недоліків в осяжному майбутньому.

Активна розбудова ринків криптоіндустрії та прискіплива увага до багатьох відповідних процесів продиктована й тим, що вона позначається на різних аспектах економічного життя країни трансформуючи деякі усталені процеси. Зважаючи на поточні економічні реалії та усвідомлюючи відсутність перспективних альтернатив не виникає сумніву в інтеграції криптовалют до відповідних відносин. Іноземні й вітчизняні досвіди демонструють високий рівень легітимації до цих засобів та позиціонування останніх як перспективних речей для масового обороту.

Відповідно, й криптоіндустрія починає відображатися на економічній складовій вносячи свої істотні корективи. Йдеться про появу нових, розвиток й якісне урізноманітнення деяких існуючих сфер економічних відносин, що має вагоме значення в сучасних умовах. Пропонується виділити і стисло проаналізувати ключові такі аспекти задля базової оцінки ступеня інтеграції криптоіндустрії до національного економічного сектору.

Криптовалютні механізми тривалий час успішно інтегровані й апробовані в різних галузях вітчизняної економіки. До того ж, навіть за такими напрямками помилково вести мову про стагнацію відповідних процесів із огляду на потенціал концептуальних засобів обороту. Щодо конкретизації основних цих позицій, то доцільним вбачається виділити наступні: 1) підтримка перебігу низки економічних процесів за рахунок обороту криптовалют як добровільній альтернативі розрахункам фіатними коштами (попри те, що криптовалюти не є засобами платежу (ч. 7 ст. 4 ЗУ «Про віртуальні активи» від 17.02.2022 р. № 2074-IX [9]) на практиці має місце їх використання і в зазначений спосіб). У цьому сенсі доцільно загадати й про законодавчо передбачені послуги (зберігання або адміністрування криптовалют чи ключів до останніх, їх обміну і переказу, посередницькі заходи тощо), що можуть бути отримані з метою раціонального обороту криптовалют; 2) інвестування в різні криптовалюти

й торгівля цими засобами; 3) розширення економічних можливостей власників криптовалют за рахунок низки переваг (виключається чи знижується ефект від дії таких факторів, як місцезнаходження, специфіка правового врегулювання у більшості країн, особливості державного впливу, фінансової ситуації, криміногенної складової тощо); 4) створення додаткових умов для зайнятості населення (поява вакансій у сфері криптоіндустрії); 5) розширення джерел податкових надходжень (слухно розраховувати на сплату відповідних податків учасниками криптовалютних відносин). Окрім цих слухно вести мову про існування інших, поки менш значущих факторів, для економічного блоку з боку криптоіндустрії.

Вплив цих і низки інших чинників дають мотивовані підстави вважати, що криптоіндустрія давно стала позначатися на економічному секторі. При чому йдеться про істотний вплив із огляду на перераховані позиції, адже вони часто лягають в основу появи інших процесів забезпечуючи функціонування чи поживляють роботу багатьох систем. Слід відмітити, що йдеться про чисельну кількість щоденних операцій із використання криптовалют, котрі не обмежені територіальними межами та іншими умовами, як то фіатні кошти. Ще однією особливістю можна вважати трансформацію існуючих процесів, яка призводить до виникнення нових ефективних способів досягнення економічних цілей.

Зазначене дає об'єктивні підстави стверджувати, що такі тенденції лише посилять свою дію в осяжному майбутньому. Число учасників криптовалютних відносин зростає кожного року у більшості країн, що наштовхує на думку про зниження попиту по відношенню до традиційних інструментів розрахунків. До того ж, держава легалізували такі засоби й провадить активну діяльність щодо розбудови відповідної інфраструктури.

З. Фрідман, особливу увагу акцентує на прогресивності і перспективності технології «Блокчейн» («Blockchain»), зважаючи на її потенціал. Дослідник припускає варіант витіснення багатьох традиційних фінансових інструментів на користь згаданої технології, котра надає фізичну змогу провадити розрахунки у криптовалютах [11]. Чеські вчені І. Міцюла та К. Казойч наголошують, що у ринків криптоіндустрії є неабияке майбутнє, проте, здебільшого, в трансформованому вигляді [12, с. 195]. Лауреат Нобелівської премії з економічних наук 2015 р. А. С. Дітон стверджує, що криптовалюти набудуть масового використання. Свою думку він пояснює тим, що низька вартість та оперативність транзакцій із цим засобом можуть вплинути на прискорений розвиток країн, які залежать від переказів трудових мігрантів [13]. Масове використання криптовалют відчутно розширить вплив суб'єктів криптоіндустрії, які будуть відігравати вагомішу роль

у сфері економічних відносин. Зазначені тези, наведені факти й деякі інші обставини дають підстави розраховувати на подальшу інтеграцію криптоіндустрії до різних галузей національного економічного сектора.

Висновки. У відповідності до поставленого завдання здійснено загальну характеристику криптоіндустрії та оцінено ступінь і перспективи подальшої її інтеграції до національного економічного сектора. З'ясовано, що така індустрія є одним із стрімко прогресуючих напрямів, який вимагає особливої уваги з боку держави та суспільства. Вона включає всіх суб'єктів, що практично здійснюють заходи із емісії криптовалют, забезпечення функціонування й розвитку ринків їх обороту, визначення та реалізації державної політики у цій сфері. Криптоіндустрія налічує широкий спектр представників публічного й приватного секторів, нерідко, структурно і (або) функціонально не пов'язаних між собою, але всі чи частина їх завдань (намірів) орієнтовані на досягнення локальних цілей у рамках однойменної сфери. Вона характеризується певними ознаками, що дають підстави розглядати її в якості самостійної правової категорії та розкривають її сутність.

Криптоіндустрія вже тривалий час інтегрована й її механізми та практики успішно апробовані в різних галузях вітчизняної економіки. Існує ряд напрямів, у межах яких вона істотно позитивно позначається на економічній складовій, посилюючи потенціал останньої. В умовах стрімкої популяризації криптовалют у більшості країн та активної уваги з боку держави слушно розраховувати на подальший розвиток криптоіндустрії і, відповідно, посилення її становища. Все це, невідворотно, призведе до подальшої багатовекторної й безальтернативної інтеграції аналізованої індустрії до національного економічного сектора.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Слуцький Б. У Мінцифрі оцінили зростання криптоіндустрії в Україні. *Веб-портал: «УНІАН»*. 2022. URL: <https://www.unian.ua/economics/finance/u-mincifri-ocinili-zrostannya-kriptoindustriji-v-ukrajini-povini-ukrajina-11697646.html>.
2. Нечипоренко М. Топ-20 країн із використання криптовалют: Україна в п'ятірці лідерів. *Веб-портал: «the page»*. 2022. URL: <https://thepage.ua/ua/news/top-20-krayin-svitu-z-oborotu-kriptoalyut-ukrayina-v-top-5>.
3. Скрипін В. Україна увійшла в топ-5 рейтингу глобального індексу використання криптоактивів. *Веб-портал: «ITC»*. 2021. URL: <https://itc.ua/news/ukrayina-uvijshla-v-top-5-rejtingu-globalnogo-indeksu-vikoristannya-kriptoaktiviv/>.
4. Перспективи ринку криптовалют: стратегія гри в 2023 році. *Веб-портал: «WOO»*. 2023. URL: <https://woo.org/blog/ua/pierspiektivi-rinku-kriptovaliut-strategiehiia-ghri-v-2023-rotsi>.
5. Невзоров І. Криптовалютний ринок у 2023–2024 рр.: як він змінюватиметься? *Веб-портал: «PaySpace Magazine»*. 2023. URL: <https://psm7.com/uk/blogs/kriptoalyutnyj-rynok-v-2023-2024-gg-kak-on-budet-menyatsya.html>.
6. Білодід І. К. та ін. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980). *Веб-портал: «sum.in.ua»*. URL: <http://sum.in.ua/>.
7. Бусел В. Т. та ін. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.). Київ ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
8. Лук'янчук Р. В. Сучасні виклики, пов'язані із розвитком криптоіндустрії. *Інформація і право*. 2023. № 1 (40). С. 72–81.
9. Про віртуальні активи: Закон України від 17 лютого 2022 р. № 2074-IX / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text>.
10. Дмитрієв О. Словник UA. Портал української мови та культури. *Веб-портал: «slovnyk.ua»*. URL: <https://slovnyk.ua/>.
11. Ризики та переваги використання криптовалют. *Веб-портал: «Cikavoznaty Magazine»*. 2023. URL: <https://cikavoznaty.com.ua/2018/01/03/ryzyky-ta-perevagy-kriptoaljut/>.
12. Miciuła I., Kajojć K. The global development of cryptocurrencies. *Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu*. 2019. № 63 (2) P. 183–196.
13. Economics Nobel Winner Angus Deaton and the Case for Bitcoin. *Web-portal: «Bitcoin.com»*. 2015. URL: <https://news.bitcoin.com/economics-nobel-winner-angus-deaton-case-for-bitcoin/>.

УДК 342.951:351

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.74>

ДИСКУСІЙНІ АСПЕКТИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ДІЯМ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Дем'янчук Ю.В.,

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри права факультету менеджменту та права
Вінницького національного аграрного університету,
ORCID: 0000-0002-7695-6338

Сидоренко В.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри права та соціально-поведінкових наук
Відокремленого структурного підрозділу закладу вищої освіти
«Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна»»
Білоцерківського інституту економіки та управління,
ORCID: 0000-0002-5726-1303

Гнатюк А.Р.,

здобувач 1 курсу другого (магістерського) рівня вищої освіти
спеціальності 081 Право
факультету менеджменту та права
Вінницького національного аграрного університету

Гоцуленко І.О.,

здобувач 1 курсу другого (магістерського) рівня вищої освіти
спеціальності 081 Право
факультету менеджменту та права
Вінницького національного аграрного університету

Григорук М.І.,

здобувач 1 курсу другого (магістерського) рівня вищої освіти
спеціальності 081 Право
факультету менеджменту та права
Вінницького національного аграрного університету

Жовмір М.І.,

здобувач 1 курсу другого (магістерського) рівня вищої освіти
спеціальності 081 Право
факультету менеджменту та права
Вінницького національного аграрного університету

Дем'янчук Ю.В., Сидоренко В.В., Гнатюк А.Р., Гоцуленко І.О., Григорук М.І., Жовмір М.І. Дискусійні аспекти протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні.

Сучасна Україна стала полігоном для різних соціальних експериментів. Тому в її історії неважко знайти різні типи моделей для боротьби з корупцією. Звертаючись до осяжного історичного періоду в сучасній Україні та колишньому СРСР, можна виділити кілька таких концептуальних моделей.

Тоталітарна модель боротьби з корупцією передбачає всеосяжний контроль із боку держа-

ви за поведінкою посадових осіб і жорстке реагування на будь-які відхилення від прийнятих норм (писаних і неписаних), які вони допустили. Найбільше ця модель була реалізована в епоху „сталінізму”.

Для боротьби з корупцією порушені права людини, оскільки тоталітаризм принципово несумісний із їх дотриманням.

Проте в такій моделі є й позитивні риси: вона забезпечує тісну кореляцію між рівнем владних повноважень посадової особи та ступенем відповідальності. Ризик бути притягнутим до кримінальної відповідальності та понести покарання зростає

для осіб, які знаходяться ближче до вершини влади – чим ближче до вершини, тим більший ризик. Іншими словами, спрацьовує принцип реалізації відповідальності: „зверху-вниз”, що є ідеальним засобом оптимізації будь-якої соціальної системи.

Авторитарна модель боротьби з корупцією має власну принципову особливість – реалізація відповідальності вибіркова, згідно з установками „керівної особи”. Тривалий час такими особами були представники партійної еліти. Ця модель була типовою за часів правління Хрущова та Брежнєва.

Варто згадати ще дві особливості, притаманні авторитарній моделі: по-перше, вихід посадової особи на певний рівень владних повноважень фактично забезпечує правовий імунітет, по-друге, гроші в цій моделі відіграють другорядну роль або не мають значення взагалі.

Розглянута модель боротьби з корупцією мотивує прагнення потрапити у владні структури з міркувань власної безпеки та безкарності; тому в ній закладені процеси деградації влади та її послідовного корумпування.

Ліберальна модель боротьби з корупцією означає повну безвідповідальність, безкарність і вседозволеність. Такі обставини складаються в періоди революційних потрясінь, коли нова влада ще не опанувала функції управління або свідомо ініціює руйнівні процеси. Історичні періоди існування такої моделі – час правління Тимчасового уряду, активно відбуваються реформи.

Ключові слова: корупція, війна, російська федерація, воєнний стан в Україні, адміністративно-правове забезпечення, модель боротьби, ретроспектива проблем розвитку, державний вплив.

Demianchuk Y.V., Sydorenko V.V., Hnatiuk A.R., Hotsulenko I.O., Hryhoruk M.I., Zhovmir M.I. Discussion aspects of combating corruption in the conditions of martial law in Ukraine.

Modern Ukraine has become a training ground for various social experiments. Therefore, it is not difficult to find different types of models for fighting corruption in its history. Turning to the comprehensible historical period in modern Ukraine and the former USSR, several such conceptual models can be distinguished.

The totalitarian model of the fight against corruption involves comprehensive control by the state over the behavior of officials and a tough response to any deviations from accepted norms (written and unwritten) that they have allowed. This model was mostly implemented in the era of „Stalinism”.

To combat corruption, human rights are violated, as totalitarianism is fundamentally incompatible with their observance.

However, such a model also has positive features: it ensures a close correlation between the level of authority of an official and the degree of responsibility. The risk of being prosecuted and punished increases for individuals who are closer to the top of power – the closer to the top, the greater the risk. In other words, the principle of implementation of responsibility works: „from top to bottom”, which is an ideal means of optimizing any social system.

The authoritarian model of combating corruption has its own fundamental feature – the implementation of responsibility is selective, according to the attitudes of the „leader”. For a long time, such persons were representatives of the party elite. This model was typical during the reigns of Khrushchev and Brezhnev.

It is worth mentioning two more features inherent in the authoritarian model: firstly, the rise of an official to a certain level of authority actually provides legal immunity, secondly, money in this model plays a secondary role or has no importance at all.

The considered model of combating corruption motivates the desire to get into power structures for reasons of personal safety and impunity; therefore, the processes of power degradation and its successive corruption are embedded in it.

The liberal model of fighting corruption means complete irresponsibility, impunity and permissiveness. Such circumstances occur in periods of revolutionary upheavals, when the new government has not yet mastered the functions of management or deliberately initiates destructive processes. The historical periods of the existence of this model are the time of the Provisional Government, reforms are actively taking place.

Key words: corruption, war, Russian Federation, martial law in Ukraine, administrative and legal support, model of struggle, retrospective of development problems, state influence.

Постановка проблеми. З розв’язанням війни російською федерацією проти України, події останніх років в Україні визначають корупцію як загрозу національній безпеці держави України загалом. Оскільки за часи незалежності Україна вибудовувала власну національну систему безпеки, що декларує загальноприйняті норми міжнародного права, це дозволило державі заснувати власну європейську ідентичність, запустити складний процес трансформації суспільства та системи національної безпеки в умовах воєнного стану в Україні. Проаналізувавши нинішній стан в Україні, можна стверджувати, що поки не подолана корупція, не відновлена довіра до державної й судової влади (виступ академіка НААН України Г. Калетніка) [1].

Корупція визнана як побічний продукт низького рівня політичної конкуренції. Нерівномір-

не зростання економічних показників держави, слабе громадянське суспільство та відсутність інституцій становлять передумови стійкого рівня корупції в Україні [2, с. 278]. Взаємодія цих факторів призводить до формування нових видів корупції в умовах воєнного стану в Україні. Зростає рівень корупції пронизує всю систему адміністративного управління та руйнує її основи.

Отже, важливе значення зумовлює наведений короткий огляд корупційних зловживань. Задля розв'язання проблем протидії корупційним діям, постає необхідність розробки саме стратегічного, системного підходу до подолання корупції в умовах воєнного стану в Україні.

Стан опрацювання. Нормативно-правове забезпечення дослідження складають наукові доробки вчених, які вивчали явище корупції із різних позицій: Бусол О.Ю. [3], Дем'янчук Ю.В. [4], Калетнік Г.М. [1], Костицький В.В. [5], Маньгора Т.В. [6], Невмержицький Є.В. [7], Суббот А.І. [8].

Під час виконання дослідження було враховано досвід вищезазначених наукових доробок учених щодо:

- концепції протидії корупційній злочинності в Україні (Бусол О.Ю.);
- впливу корупції на економічний розвиток України (Дем'янчук Ю.В.);
- не подолання корупції; не відновлення довіри до державної й судової влади (Калетнік Г.М.);
- виокремлення правових аспектів місцевого самоврядування як окремої гілки публічної влади (Костицький В.В.);
- правового регулювання гендерної рівності в українському законодавстві (Маньгора Т.В.);
- явища корупції (Невмержицький Є.В.);

адміністративно-правових засад запобігання і протидії корупції в системі державної служби України (Суббот А.І.).

Метою статті є удосконалення нормативно-правової бази адміністративно-правових правопорушень у сфері корупції в умовах воєнного стану в Україні; обґрунтування ретроспективи проблем розвитку та становлення адміністративно-правових заходів протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні; дослідження діяльності державних органів в умовах воєнного стану в Україні як суб'єктів адміністративно-правового забезпечення щодо протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні.

Виклад основного матеріалу. Ліберальна модель боротьби з корупцією означає повну безвідповідальність, безкарність і вседозволеність. Такі обставини складаються в періоди революційних потрясінь, коли нова влада ще не

опанувала функції управління або свідомо ініціює руйнівні процеси. Історичні періоди існування такої моделі – час правління Тимчасового уряду, активно відбуваються реформи.

Олігархічна модель боротьби з корупцією здійснюється відповідно до кланового підходу – за принципом „свій-чужий”. Оскільки влада здійснюється „командами”, то „своїх” захищають від відповідальності всіма можливими способами, проте відносно „чужих” збирають компрометувальний матеріал і намагаються дати йому законний хід. Реалізацію такої моделі можемо спостерігати тепер.

В олігархічній моделі виключне значення надається грошам, тому за їх допомогою влагоджується переважна більшість питань, у тому числі у правоохоронній сфері. Звідси модифікація такої моделі у кримінальну, оскільки, як показує практика, бандити від відповідальності відкуповуються, що дозволяє їм безкарно займатися кримінальним бізнесом.

Оскільки олігархічні клани не підтримують зворотного зв'язку з населенням й управлінськими структурами (в тому числі у правоохоронній сфері), то боротьба з корупцією набуває інструментального характеру та розглядається як знаряддя в міжкланових сутичках за владу. Відсутність контролю породжує широкомасштабну корупцію в нижніх структурах влади.

Тому, враховуючи вищезазначене, наукові результати потребують удосконалення, а саме:

- обґрунтування основ концептуального підходу щодо розробки заходів протидії адміністративно-правових правопорушень у сфері корупції, що базуються на неефективності здійснення уповноваженими органами контрольної функції, яку необхідно виконувати на всіх рівнях державного управління, тоді концептуального значення набуває конституційний контроль в умовах воєнного стану в Україні; перспективи розвитку та значення засобів протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні, серед них: заборона на ведення чиновниками та членами їхніх сімей особистого бізнесу, що конкурує з діяльністю чиновника; заборона на володіння офшорними компаніями та контакти із ними; декларування доходів і витрат чиновників; публічність і відкритість усіх процедур, здійснюваних владою; правила фінансування виборчої кампанії: заборона фінансування з боку компаній, що працюють за державними контрактами; установлення загальних коштів внеску для кожного політика та коштів від кожного з його прихильників;

- на основі аналізу змісту явища корупції уточнення особливостей становлення та розвитку адміністративно-правового забезпечення протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні, що саме взаємодія різних економічних, політичних та соціальних інститутів (як фор-

мальних, так і неформальних) є визначальною у формуванні різних видів корупції;

– формулювання особливостей нормативно-правового забезпечення розробки заходів протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні, що дає підстави класифікувати їх відповідно до методів правового впливу на суб'єкт на кілька груп нормативно-правових положень: що визначають сутність і загальне поняття корупції; що визначають склад корупційного правопорушення; нормативно-правові акти, що визначають порядок розслідування, розкриття, протидії корупційним діям; що виявляють причини подальшого подолання корупції в умовах воєнного стану в Україні.

Висновки. У висновках наведено комплексне теоретичне узагальнення наукової розробки теоретично-концептуальних проблем, адміністративно-правових заходів протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні, визначення провідних напрямів антикорупційної діяльності держави, удосконалення та підвищення ефективності засобів протидії корупції в умовах воєнного стану в Україні. Сформульовані висновки та пропозиції щодо застосування одержаних результатів розв'язання зазначеної проблеми доводять актуальність теми дослідження. Концептуальні положення дослідження такі:

1. Аналіз наукових джерел дає підстави стверджувати, що корупція – це не просто відхилення від певного морального стандарту, тому його потрібно розглядати у широкому соціально-політичному контексті. З цієї точки зору корупція має різні форми, які у спеціальних дослідженнях визначаються різними показниками. У ході вивчення питання детермінант корупції з'ясовано, що ці показники є корельованими. Установлено, що серед причин виникнення та розвитку корупції основними є низький рівень доходу, відсутність демократії, слабка судова система в умовах воєнного стану в Україні.

2. Досліджено ретроспективу проблеми розвитку та становлення адміністративно-правових заходів протидії корупції. Встановлено, що історичну основу державної політики у сфері протидії корупції складають напрями впливу на передумови корупції, серед яких визначено регулювання економічних і соціальних процесів шляхом зниження державного впливу, реагування на корупційні зловживання, додержання принципів рівності, законності, справедливості, запровадження громадського обговорення та залучення громадянського суспільства до контролю за додержанням Антикорупційного законодавства, залучення представників іноземних установ для здійснення заходів антикорупційного спрямування в Україні, розширення сфери застосування фіксованих платежів, удосконалення системи оподаткування малого та середнього бізнесу,

розширення повноважень антимонопольних комітетів, сприяння розвитку конкуренції на внутрішньому ринку країни, удосконалення системи державних замовлень, приватизації, оренди державного майна, здійснення подальшого вдосконалення правової системи з метою протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні, забезпечення кадрової політики на засадах конкурсного відбору, розробка та запровадження єдиних загальних правил просування по службі, розробка щодо заборони державним службовцям усіх рангів брати участь у підприємницькій діяльності, розроблення та впровадження системи розвитку інститутів громадянського суспільства, протидії чинникам корупції, висвітлення у ЗМІ різних аспектів протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні, створення громадських формувань антикорупційного спрямування, надання їм підтримки та допомоги в умовах воєнного стану в Україні.

Таким чином, зрушення ситуації на краще у розв'язанні зазначених проблем потребує від виконавчої й законодавчої влади в умовах воєнного стану в Україні неординарних заходів утвердження законності та наведення ладу насамперед в економіці, зокрема посилення контрольних, фінансових і владних функцій.

3. Досліджено діяльність державних органів в умовах воєнного стану в Україні як суб'єктів адміністративно-правового забезпечення щодо протидії корупційним діям. Аналіз наукових джерел дозволяє стверджувати, що корупція не залежить від контекстних змін. Це є симптомом ширшої динаміки управління та ширших питань, пов'язаних з інституційною якістю в умовах воєнного стану в Україні. Цілком імовірно, що корупція процвітає в умовах дефіциту підзвітності, а суб'єкти правовідносин мають занадто дискреційних можливостей.

Фактично корупція більш поширена у країнах, що переживають процеси політичного та економічного переходу (через запобігання за джерела накопичення, розподілу влади тощо). Процеси демократизації можуть фактично сприяти розвитку динаміки держави, проте у певних ситуаціях, зокрема конкурентне запобігання, сприяє зростанню корупції в умовах воєнного стану в Україні.

На нашу думку, варто скористатись міжнародним досвідом, необхідно сформувати єдину антикорупційну структуру, незалежну від гілок влади, наділену повноваженнями запобігання, розкриття, розслідування та покарання корупційного злочину.

Вищевказаний перелік заходів протидії корупційним діям в умовах воєнного стану в Україні не є вичерпним. Очевидно, що обмеження корупції має проводитися комплексно, всебічно й, оскільки антикорупційна політика зустрине опір

на різних рівнях владної ієрархії, то необхідним заходом буде постійний перегляд заходів протидії корупційним діям на предмет виявлення та відмови від неефективних заходів і заміни їх на більш дієві.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вебсайт Вінницького національного аграрного університету. URL: <https://vsau.org/novini/novini-vnau/vseukraiinska-naukovo-praktichna-konferencziya-%C2%ABtransformacziyna-dinamika-rozvitku-agropromislovogo-virobnictva%C2%BB> (дата звернення: 20.11.2023).
2. Demianchuk Yu., Savchenko L., Subbot A. Influence of corruption on the economic development of Ukraine in terms of reformation: a retrospective analysis. *Baltic Journal of Economic Studies*. Riga: Publishing House „Baltija Publishing”. 2018. Vol. 4. Issue 3. P. 276–282. DOI: <https://doi.org/10.30525/2256-0742/2018-4-3-276-282>.
3. Костенко О.М., Бусол О.Ю. Концепція протидії корупційній злочинності в Україні потребує нових підходів: основні тези. *Публічне право*. 2016. № 2 (22). С. 143–151. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/4343df2e-3f1c-4258-8c3c-b4853e624ff5/content> (дата звернення: 20.11.2023).
4. Дем'янчук Ю.В. Адміністративно-правові засади запобігання і протидії корупції у системі державної служби України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2020. URL: http://77.244.44.155/cgi-bin/irbis64r_01/cgiirbis_64.exe?C21 CO M=S&I21DBN=IBIS&P21DBN=IBIS&S21FMT=fullweb&S21ALL=%28%3C.%3EA%3D%D0%94%D0%B5%D0%BC%27%D1%8F%D0%BD%D1%87%D1%83%D0%BA,%20%D0%AE.%20%D0%92.%3C.%3E%29&Z21ID=&S21SRW=TIPVID&S21SRD=&S21STN=1&S21REF=10&S21CNR=20&FT_REQUEST=&FT_PREFIX= (дата звернення: 20.11.2023).
5. Костицький В.В. Місцеве самоврядування як окрема гілка публічної влади. *Вісник Академії праці, соціальних відносин і туризму*. 2018. № 1. С. 48–50. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VAPSV_2018_1_10.
6. Маньгора Т.В., Піковська Т.В. Правове регулювання гендерної рівності в українському законодавстві. *Журнал Інформація і право*. 2022. № 3 (42). С. 156–163. DOI: [https://doi.org/10.37750/2616-6798.2022.3\(42\).270257](https://doi.org/10.37750/2616-6798.2022.3(42).270257).
7. Невмержицький Є.В. Корупція в Україні: Причини, наслідки, механізми протидії: Монографія. Київ: КНТ, 2008. 363 с. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/ua/elib.exe?Z21ID=&I21DBN=UKRLIB&P21DBN=UKRLIB&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=online_book&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=FF=&S21STR=ukr0001932 (дата звернення: 20.11.2023).
8. Дем'янчук Ю.В., Суббот А.І. Актуальні проблеми стану дослідження адміністративно-правових засад запобігання і протидії корупції в системі державної служби України. *Міжнародний науковий журнал „Інтернаука”. Серія: „Юридичні науки”*. 2022. № 1 (47). С. 37–43. DOI: <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2022-1-7911>.

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.75>

ДО ПИТАННЯ ЗАГАЛЬНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗАВДАНЬ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Доля В.В.,

аспірант кафедри адміністративного, господарського
права та фінансово-економічної безпеки,
Сумського державного університету

Доля В.В. До питання загальної характеристики завдань Бюро економічної безпеки України.

Стаття присвячена питанням загальної характеристики завдань Бюро економічної безпеки України (далі – БЕБ) як провідному органу щодо захисту національної економіки. Наголошується, що в умовах тиску на вітчизняний економічний сектор гостро постає питання ефективного його захисту від дії зовнішніх і внутрішніх подразників. Зауважується на важливості активної участі всіх суб'єктів забезпечення економічної безпеки держави у цих процесах. Особливе місце, з огляду на його поточне становище, відведено БЕБ та акцентовано увагу на критичній важливості підсумків роботи інституції. Виходячи з таких міркувань, припускається й робиться спроба обґрунтування доцільності аналізу завдань установи на сучасному етапі.

Для повноти й всебічності дослідження опрацьовуються загальні підходи щодо розуміння змістовного наповнення дефініції «завдання», з'ясовуються його особливості та співставляються з філософією роботи інституції. На основі цього, виявлено колективну точку зору яка відповідає характеру функціонування вказаного центрального органу виконавчої влади. Запропоноване авторське бачення поняття «завдання БЕБ».

З урахуванням законодавчих положень виділено завдання установи. Встановлено, що такі завдання слушно позиціонувати як основні, з огляду на існування «похідних» позицій у нормативно-правових актах й інших (супутніх) документах.

Охарактеризовано всі із ключових завдань установи, передбачені ч. 4 ЗУ «Про Бюро економічної безпеки України» від 28.01.2021 р. № 1150-IX. Оцінено їх важливість, визначено позитивні сторони, виявлено проблемні аспекти, що вимагають належного й оперативного усунення тощо. Встановлено потребу обов'язкового виконання всіх таких позицій, із огляду на взаємозв'язок останніх й існування суспільного запиту щодо ефективності установи. Підкреслено виняткову гостроту деяких завдань, у контексті існування

складних викликів сучасності та осяжного майбутнього.

Ключові слова: загрози, економічна безпека держави, кримінальні правопорушення, ризики, суб'єкти із забезпечення економічної безпеки держави.

Dolia V.V. To the question of the general characteristics of the tasks of the Bureau of Economic Security of Ukraine.

The article is devoted to issues of the general characteristics of the tasks of the BES as a leading body for the protection of the national economy. It is emphasized that in conditions of pressure on the domestic economic sector, the issue of effective protection against external and internal irritants is acute. The importance of active participation of all subjects of ensuring the economic security of the state in these processes is noted. A special place, given its current situation, is given to the BES, and attention is focused on the critical importance of the results of the institution's work. Based on such considerations, it is assumed and an attempt is made to substantiate the expediency of the analysis of the tasks of the institution at the current stage.

For the completeness and comprehensiveness of the research, general approaches to understanding the content of the definition of «task» are developed, its features are clarified and compared with the philosophy of the institution's work. On the basis of this, a collective point of view was revealed that corresponds to the nature of the functioning of the specified central body of executive power. The proposed author's vision of the concept of «the task of the BES».

Taking into account the legal provisions, the tasks of the institution are highlighted. It has been established that such tasks should be positioned as main, given the existence of «derivative» positions in regulatory and legal acts and other (accompanying) documents.

All of the key tasks of the institution, provided for in Part 4 of the Law «On the Bureau of Economic Security of Ukraine» dated January 28, 2021 No. 1150-IX, have been characterized. Their importance was assessed, positive aspects were

determined, problematic aspects were identified that require proper and prompt elimination, etc. The need for mandatory fulfillment of all such positions has been established, given the interrelationship of the latter and the existence of public demand regarding the institution's effectiveness. The exceptional acuteness of some tasks, in the context of the existence of complex challenges of the present and foreseeable future, is emphasized.

Key words: threats, economic security of the state, criminal offences, risks, entities for ensuring the economic security of the state.

Постановка проблеми. В умовах безпрецедентного тиску на вітчизняний економічний сектор гостро постає питання ефективного його захисту від дії зовнішніх і внутрішніх подразників. Поточні ризики обумовлюють необхідність активної діяльності всіх відповідних суб'єктів за різними векторами управлінського впливу, серед числа яких виключне становище займає БЕБ.

З огляду на це, виникає об'єктивна потреба вивчення й дослідження саме завдань установи БЕБ, адже розуміння їх кількісного й видового складів сформує уявлення про напрями роботи установи. Вагомим є проблематика розкриття їхньої сутності, чому допоможе характеристика останніх у пропонованому дослідженні. Змістовний аналіз завдань вказаного суб'єкта також надасть додаткову змогу виявити потенційні зони ризиків, які перебувають поза увагою інституції, але потребують втручання.

Стан опрацювання проблематики. Зважаючи на відносно нещодавню появу БЕБ в системі публічних інституцій та ураховуючи ряд складнощів, у тому числі продиктованих наслідками зовнішньої агресії вказане питання не було висвітлене в наукових джерелах. Окремі аспекти правового забезпечення діяльності установи стали предметом наукового дослідження таких провідних вчених, як Ю.В. Гаруст, В.І. Мельник, Н.С. Пузирна, О.С. Старенький, О.С. Тарасенко В.Ю. Терехов та ін. Вказане лише додатково підтверджує міркування про актуальність окресленої проблематики на сучасному етапі.

Мета статті: здійснення загальної характеристики завдань БЕБ, як одного провідних суб'єктів із питань захисту економіки.

Виклад основного матеріалу. Реалізуючи намір, визначений метою пропонованого дослідження, перш за все, доцільно з'ясувати сутність поняття «завдання». Вказане забезпечить повноту й всебічність розкриття аналізованої проблематики та сприятиме усвідомленню особливостей завдань установи.

Під самою дефініцією «завдання», у тлумачних словниках зустрічаються наступні судження: 1) наперед визначений, запланований для виконання обсяг роботи, справа і таке

інше; 2) мета, до якої прагнуть; 3) те, що хочуть здійснити [1; 2; 3, с. 40; 4, с. 378]; 4) одиниця роботи, яка визначається користувачем і виконується обчислювальною системою; 5) одиниця роботи обчислювальної системи, що являє собою послідовність керівних операторів [4, с. 378]. Як бачимо, в літературі загального спрямування міститься ряд точок зору відносно сутності й змістовного наповнення вказаного поняття. Кожне з їх числа розроблене авторами виходячи із аналізу вузько орієнтованих джерел чи таких, які стосуються кількох суміжних областей.

Щодо перерахованих суджень, то, у контексті правової регламентації діяльності БЕБ, прийнятним убачається перший варіант. Екстраполюючи та адаптуючи його зміст на організацію роботи вищезгаданого суб'єкта припускаємо, що йдеться про законодавчо визначені ключові напрями діяльності установи системне виконання яких має сприяти належному функціонуванню економіки держави. Більше того, ознайомлюючись зі ст. 4 ЗУ «Про Бюро економічної безпеки України» від 28.01.2021 р. № 1150-IX [5], слушно відмічаємо, йдеться тільки про «основні» завдання однойменної інституції. Тобто, законодавець юридично допускає наявність й інших додаткових (виходячи з поширеного літературного розуміння – автор) завдань, які можуть покладатися на підрозділи установи підзаконними нормативно-правовими актами, міжвідомчими та (або) стратегічними документами тощо. В цей же час, розуміємо, що вони не можуть суперечити основним завданням і власне функціональному спрямуванню суб'єкта. Практики управлінської й правоохоронних робіт демонструють, що, зазвичай, мова йде про деталізацію ключових завдань, встановлення пріоритетності локальних задач та ін.

Ч. 1 ст. 4 ЗУ «Про Бюро економічної безпеки України» від 28.01.2021 р. № 1150-IX [5] передбачено завдання установи, котрі формують базис для роботи аналізованої інституції. Розглянемо вказані завдання й надамо авторську характеристику кожному з їх числа. Так, зокрема:

1. Виявлення зон ризиків у сфері економіки шляхом аналізу структурованих і неструктурованих даних. Мовиться про одні із новітніх напрямів роботи, активно анонсованих у публічному просторі, котрі базуються на аналітичних моделях. Робота зі структурованими і неструктурованими даними, обов'язково, потребує логіко-мисленевої діяльності з виявлення зон реальних дійсних ризиків для економіки, які вимагають прискіпливої уваги. Тим паче, мовиться про дійсний фактаж відомостей, що вказують на існування потенційних деструктивних чинників.

На законодавчому рівні передбачено змогу та закладено фундаментальне підґрунтя для застосування аналітичних інструментів. Одними із таких

є мережа опцій щодо вжитку ризико-орієнтованого підходу (п. 7 ч. 1 ст. 2 ЗУ «Про Бюро економічної безпеки України» від 28.01.2021 р. № 1150-IX [5]). Припускаємо, що серед його численних переваг варто назвати пошук оптимальних засобів із наявного інструментарію, націлених на співмірну протидію деструктивним проявам для економічного блоку, а також управління ризиками з метою мінімізації їх кількості й зниження ступеня ураження предметних областей.

Реалізація вказаних мір суттєво позитивно впливає на виявлення ризиків для економіки та індивідуального обрання засобів протидії останнім. З-поміж іншого, це має важливе значення в аспекті забезпечення оптимальної роботи БЕБ. Оскільки, суттєво скорочується кількість випадків, коли достатнім буде застосунок превентивних заходів із того чи іншого підвідомчого питання.

2. Оцінювання ризиків і загроз економічній безпеці держави, напрацювання способів їх мінімізації та усунення. Вказане завдання також виконується шляхом застосунок аналітичних інструментів і передбачає заходи з оцінювання поточних й перспективних ризиків та загроз економічному блоку. Іншою, похідною складовою зазначеного аспекту є розробка способів їм протидії (мінімізації й усунення). У цьому аспекті також доцільно наголосити на важливості новітнього інструментарію з превентивної протидії загрозам і ризикам економіки країни. Вочевидь, стрімка інтелектуалізація економічної злочинності потребує належного й оперативного реагування від компетентних інституцій, що, в національних реаліях, проявилось шляхом запуску концептуального органу з відповідною компетенцією. Завдяки застосуванню методик того ж кримінального аналізу уповноважені особи можуть сформувати картину популярних об'єктів злочинного впливу, шаблони економічних злочинів, методику й специфіку злочинних діянь у економічній сфері тощо. Особливу вагу цей різновид матиме в боротьбі з діяннями, вчинюваними за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, зважаючи на їх стрімкий розвиток та закономірну «відсталість», у частині вироблення та впровадження механізмів їм протидії, із боку законодавця [6, с. 253]. З огляду на це, вказана позиція має неабияке значення для ефективності роботи БЕБ.

3. Надання пропозицій щодо внесення змін до нормативно-правових актів з питань усунення передумов створення схем протиправної діяльності у сфері економіки. Надання пропозицій по удосконаленню чинного законодавства має місце для всіх національних центральних органів виконавчої влади. Під час власне правозастосовних заходів, не рідко, виникають супутні питання, котрі, часто, вима-

гають регламентації. Безумовно, представники інституції, яка фахово спеціалізується на реалізації тих чи інших напрямів державного регулювання мають інтелектуальні переваги над іншими суб'єктами, входячи з уявлення про тип і характер проблеми, й розуміючи її специфіку на практиці. Особливу гостроту це має для БЕБ, яке монопольно концентрує в собі компетенцію з протидії широкому колу найскладніших протиправних діянь, що посягають на економіку держави.

4. Забезпечення економічної безпеки держави шляхом запобігання, виявлення, припинення, розслідування кримінальних правопорушень, що посягають на функціонування економіки держави. У порівнянні з підрозділами податкової міліції ДФС України БЕБ наділено ширшою підслідністю. Згідно ч. 3 ст. 216 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [7] йдеться про здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 199, 200, 203², 204, 205¹, 206, 212, 212¹, 218¹, 219, 220¹, 220², 222, 222¹, 223¹, 224, 229, 231, 232, 232¹, 232², 233 Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. № 2341-III [8]. Також мовиться про здійснення цих дій щодо ст. ст. 191 (якщо предметом кримінального правопорушення є бюджетне відшкодування), 206², 210, 211 Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. № 2341-III [8], у разі коли досудове розслідування таких кримінальних правопорушень не віднесено до підслідності Державного бюро розслідувань чи Національного антикорупційного бюро України [9]. Більше того, йдеться і про ст. ст. 191 (крім випадку, передбаченого п. 2 ч. 3 цієї статті) та 364 Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. № 2341-III [8], однак за певних умов. Цей же законодавчий акт передбачає й деякі інші випадки проведення досудового розслідування органами БЕБ.

Необхідно відмітити, що самі процедури такого розслідування суттєво не різняться від цих мір у виконанні Державного бюро розслідувань, Національної поліції України чи Служби безпеки України, проте мають точкові особливості. До прикладу, «у невідкладних випадках і виключно з метою збереження речових доказів або забезпечення можливої конфіскації чи спеціальної конфіскації майна у кримінальному провадженні щодо тяжкого чи особливо тяжкого злочину за рішенням Директора БЕБ (або його заступника), погодженим прокурором, може бути накладено попередній арешт на майно або кошти на рахунках фізичних або юридичних осіб у фінансових установах» [8] або за наявності ухвали слідчого судді про моніторинг банківських рахунків зобов'язання відповідного банку надавати БЕБ в поточному режимі інформацію про операції, що

здійснюються на одному або декількох банківських рахунках (п. 9 ч. 1 ст. 170 та, відповідно, ч. 2 ст. 269¹ Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [7]). Ці нюанси, знову ж таки, обумовлені власне характером повноважень аналізованої установи й специфікою самих протиправних діянь.

Зазначена логіка прослідковується у й питаннях організації та проведення оперативно-розшукових заходів – ще одного важливого аспекту діяльності БЕБ. Відповідно до ст. 5 ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р. № 2135-XII [9] підрозділи детективів та оперативно-технічні підрозділи є тими структурними одиницями установи, що наділяються повноваженнями із провадження одноїменних мір. Законодавець також наділяє їх оперативно-розшуковою компетенцією співмірною з іншими правоохоронними органами, за певних винятків, які, природно, властиві цьому суб'єкту. Наочно такі особливості можна продемонструвати ознайомлюючись із ст. 8 вищезгаданого законодавчого документа. До прикладу, коли йдеться про контроль за вчиненням злочину (ст. 271 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [7]), а саме проведення контрольованої поставки та контрольованої і оперативної закупки товарів, предметів та речовин, у тому числі заборонених для обігу, у фізичних й юридичних осіб незалежно від форми власності з метою виявлення та документування фактів протиправних діянь, то, в цьому випадку, вони здійснюються у порядку, визначеному нормативно-правовими актами БЕБ погодженими з Офісом Генерального прокурора та зареєстрованими у Міністерстві юстиції України [5]. Іншим варіантом можна розглядати позицію цього ж документа, про те, що під час виконання завдань оперативно-розшукової діяльності, пов'язаних із припиненням кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності БЕБ, відповідно до Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [7] права, передбачені ст. 8 цього акта надаються виключно підрозділам детективів, оперативно-технічним підрозділам БЕБ у межах їх компетенції [5]. Тому, і в цьому випадку слушно вести мову про наявність індивідуальних особливостей оперативно-розшукової роботи з боку вказаного органу.

5. Збирання та аналіз інформації про правопорушення, що впливають на економічну безпеку держави, та визначення способів запобігання їх виникненню в майбутньому. Вказане завдання, на наше переконання, хоч законодавцем віднесено до категорії «основних», проте відходить на другий план, порівняно з вищерозглянутими позиціями. Це, можна пояснити тим, що у цих заходах переважають

процедури накопичення інформації та подальшої роботою з нею. Результати такої обробки беруться до уваги під час стратегічного й тактичного планувань перспективної правоохоронної роботи установи. Зазначений підхід відповідає низці принципів діяльності інституції та має вагоме значення з позиції забезпечення ефективності діяльності інституції в осяжному майбутньому.

6. Планування заходів у сфері протидії кримінальним правопорушенням, віднесеним законом до його підслідності. Таке завдання впливає з попередньої аналізованої нами позиції переслідуючи важливу мету – посилити результативність БЕБ. Переконані, узагальнено, мовиться як про організаційну діяльність стосовно формування загальної дорожньої карти перспективної діяльності, так і відносно локальних мір із протидії протиправним діянням.

Одним із прикладів загального планування можна вважати затвердження директором установи «Стратегії інституційного розвитку на 2022-2027 роки», якою визначені кроки щодо подальшого становлення суб'єкта. Відмічаємо й наявність активних конструктивних і таких, що відповідають вимогам сучасності, заходів у сфері протидії підслідним кримінальним правопорушенням. Насамперед, мовиться про наміри, за рахунок власного інструментарію, застосування санкціонованих кримінально-правових заходів щодо коштів й інших активів рб та рф, упередження розтрат бюджетних ресурсів, незаконне виведення фінансових ресурсів за кордон тощо.

7. Виявлення та розслідування правопорушень, пов'язаних з отриманням та використанням міжнародної технічної допомоги. Питання щодо прозорого й адресного використання міжнародної технічної допомоги залишається вкрай складним для України, особливо з огляду на післявоєнну відбудову. Посилаючись на офіційні дані виконавці науково-дослідної роботи на тему: «Розробка «Концепції запровадження державної системи контролю за залученням та ефективним використанням міжнародної технічної допомоги в Україні на 2021-2025 рр.» (номер д. р. 2020.02/0137) [10] відмічають, що загальна сума такої допомоги у 2020 р. перевищила сукупний розмір сум кредитів наданих державі Міжнародним валютним фондом за цей же рік [10, с. 3]. Тобто, йдеться про значні обсяги ресурсів, над котрими відсутній належний державний чи громадський механізми контролю. Така ситуація формує сприятливе підґрунтя для зловживань, особливо під час використання міжнародної технічної допомоги, відчутно негативно позначаючись на репутаційній складовій держави. Відповідно, зазначений напрям, безсумнівно, вартий окремої прискіпливої уваги БЕБ, зважаючи на його

функціональне спрямування. Тому, додатково хочеться підтримати точку зору законодавця про віднесення вказаної позиції в самостійне завдання досліджуваного суб'єкту.

У той же час, слід зазначити, що практична реалізація саме цього вектора носить проблематичний характер. Оскільки, поточна правова модель не містить цілісних механізмів для досягнення бажаних результатів у висвітленій області. Зважаючи на те, що БЕБ репрезентовано законодавцем як суб'єкт, котрий має протидіяти найскладнішим злочинним діям в економічній сфері, Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III [8] не містить статті, котрою встановлюється відповідальність за зловживання під час залучення чи використання вказаної допомоги. Ураховуючи ту суттєву обставину, що йдеться про діяння, які за ступенем суспільної небезпеки, апріорі, мають бути саме кримінально-караними потребує окремої предметної уваги питання закріплення такої відповідальності у вищезгаданому кодифікованому акті.

8. Складання аналітичних висновків і рекомендацій для державних органів з метою підвищення ефективності прийняття ними управлінських рішень щодо регулювання відносин у сфері економіки. Логіка заключного завдання, на нашу думку, пояснюється тими функціями і компетенційним інструментарієм, якими наділяється БЕБ. Оскільки вказаний центральний орган виконавчої влади у своїй роботі керується аналітикою та має безпосередній, у тому числі автоматизований, доступ до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів і банків (баз) даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування (ч. 3 ст. 7 ЗУ «Про Бюро економічної безпеки України» від 28.01.2021 р. № 1150-IX [5]), уповноважені особи можуть на ранніх стадіях виявляти ризики, які несуть у собі здійснення тих чи інших фінансових операцій. Відповідно, доцільним є крок передбачення законодавцем змоги реалізації такої «профілактичної» діяльності, в частині мінімізації потенційних загроз економічній складовій і посилення власної результативності.

Висновки. У відповідності до сформульованої мети здійснено загальну характеристику завдань БЕБ, як одного провідних суб'єктів із питань захисту економіки. З'ясовано, що для виконання деяких завдань необхідний аналітичний інструментарій, котрий дає змогу досягти бажаних проміжних і кінцевих результатів. Інші, попри законодавчу пріоритетність, суттєво залежать від реалізації деяких завдань. Всі вони перебувають у зв'язку і сприяють отримання необхідних для суспільства підсумків діяльності установи.

Водночас, мають місце деякі прогалини, що унеможливають ефективне й комплексне виконання окремих завдань. Зазначене послаблює необхідну результативність роботи установи, відображаючись на кінцевих підсумках діяльності. Вказане потребує належної уваги і може бути предметом поглибленого наукового інтересу в рамках інших досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дмитрієв О. Словник UA. Портал української мови та культури. Веб-портал: «Портал української мови та культури Словник.ua». 2019. URL: <https://slovnuk.ua/>.
2. Тлумачний словник української мови «E-slovnik». Веб-портал: «dan.com». URL: <https://eslovnuk.com>.
3. Публічний електронний словник української мови «УКРЛІТ.ORG». Веб-портал: «УКРЛІТ.ORG». URL: <http://ukrlit.org/slovnuk>.
4. Бусел В.Т. та ін. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000. Київ; Ірпінь: Перун. 2005. 1728 с.
5. Про Бюро економічної безпеки України: Закон України від 28 січня 2021 р. № 1150-IX // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20>.
6. Harust Yu., Melnyk V., Kiiashko Yu., Halunko V. Economic crime, innovative mechanisms of counteraction by law enforcement agencies. *Asia Life Sciences. Supplement*. 21 (2). 2019. P. 247–263.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
8. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
9. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-XII // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text>.
10. Анований звіт про виконану роботу у 2020 році в рамках реалізації проекту із виконання наукових досліджень і розробок на тему: «Розробка «Концепції державної системи контролю за залученням та ефективним використанням міжнародної технічної допомоги в Україні на 2021-2025 рр. Реєстраційний номер: 2020/02/0137. 2020. 8 с.

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.76>

МЕТОДОЛОГІЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АДМІНІСТРАТИВНИХ ОРГАНІВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Євсюков Є.В.,

аспірант Пенітенціарної академії України,

ORCID: 0009-0001-2405-8712

Євсюков Є.В. **Методологія правового статусу адміністративних органів в умовах воєнного стану.**

Актуальність дослідження визначається тим, що злагоджена діяльність органів публічної влади, зокрема, адміністративних органів є основою належної обороноздатності України, збереження економічного розвитку, особливо в умовах воєнного стану. Наукове дослідження державно-правових явищ вимагає визначення та опису гносеологічних засобів, що актуалізує проблематику методології. Саме методологія забезпечує отримання всебічних і достатніх знань про пізнаваний предмет, а також об'єктивність отриманої інформації.

Методологія відіграє важливу роль у забезпеченні якісного дослідження. Вона визначає межі, принципи та підходи, які дозволяють отримати всебічні та достатні знання про досліджуваний предмет. Об'єктивність отриманої інформації є ключовою складовою наукового дослідження.

Відзначається, що методологія розглядається у двох аспектах: по-перше, як сукупність гносеологічних засобів; по-друге, як вчення про систему методологічних засобів, їх застосування. У контексті державно-правових досліджень важливо враховувати специфіку цієї галузі та враховувати різноманітність методологічних підходів, оскільки вони можуть включати в себе як правові методи, так і елементи соціологічного, філософського чи історичного аналізу.

При дослідженні правового статусу адміністративних органів важливо враховувати аксіологічну складову, оскільки це дозволяє зрозуміти, як ці органи функціонують у конкретному соціокультурному та політичному контексті. Дослідження аксіологічної складової правового статусу адміністративних органів дозволяє розкрити не лише формальний бік їх функцій, але й розуміння цінностей суспільства, на яких ґрунтується їхнє функціонування.

Обґрунтовується, що важливим методологічним засобом є діяльнісний підхід, який дозволяє аналізувати конкретні дії та функції адміністративних органів, їхні завдання та результати роботи, що є важливим для встановлення того, яким чином вони впливають на реалізацію пра-

вових норм та як вони сприяють виконанню функцій держави в цілому.

Відзначається, що застосування герменевтичного підходу для пізнання правового статусу адміністративних органів відкриває можливість глибокого розуміння текстів, контекстів та значень, забезпечуючи комплексний аналіз в юридичному та культурному вимірах.

Системний підхід дозволяє включити адміністративні органи в більш широкий контекст – систему органів держави. Системний підхід також дозволяє враховувати соціокультурний контекст, в якому функціонують адміністративні органи.

Ключові слова: аксіологічний підхід, герменевтичний підхід, діяльнісний підхід, методологія права, системний підхід.

Yevsiukov Ye.V. **Methodology of the Legal Status of Administrative Agencies Under Martial Law.**

The urgency of the study is determined by the fact that the coordinated activity of public authorities, in particular administrative agencies is the basis of proper defense capability of Ukraine, preservation of economic development, especially in the conditions of martial law. The scientific study of state and legal phenomena requires the determination and description of epistemological means actualizing the problems of methodology. It is the methodology that ensures the acquisition of comprehensive and sufficient knowledge about the subject under study as well as the objectivity of the information obtained.

Methodology plays a crucial role in ensuring quality research. It stipulates the limits, principles and approaches allowing to get comprehensive and sufficient knowledge about the researched subject. The objectivity of the obtained information is a key component of scientific research.

It is noted that the methodology is considered in two aspects: first, as a set of epistemological tools; secondly, as a teaching about the system of methodological tools and their application. In the context of state and law studies, it is important to take into account the specifics of this field and take into consideration the diversity of methodological approaches, since they can include both legal

methods and elements of sociological, philosophical or historical analysis.

When studying the legal status of administrative agencies, it is important to take into account the axiological component, as it allows to understand how these agencies function in a specific social and cultural and political context. The study of the axiological component of the legal status of administrative agencies allows to reveal not only the formal side of their functions, but also the understanding of society's values, on which their functioning is based.

It is justified that an important methodological tool is an activity approach allowing analyzing the specific actions and functions of administrative agencies, their tasks and work results, which is important for establishing how they affect the implementation of legal norms and how they contribute to the performance of state functions as a whole.

It is noted that the application of a hermeneutic approach to understanding the legal status of administrative agencies opens up the possibility of a deep understanding of texts, contexts and meanings, providing a comprehensive analysis in legal and cultural dimensions.

The system approach allows to include administrative agencies in a wider context - the system of state bodies. The systemic approach also allows taking into account the social and cultural context in which administrative agencies function.

Key words: axiological approach, hermeneutic approach, activity approach, legal methodology, systemic approach.

Постановка проблеми. Однією з тем, яка потребує висвітлення у нинішніх умовах функціонування Української держави – це злагоджена діяльність органів публічної влади, зокрема, і адміністративних органів, що є основою належної обороноздатності України, збереження економічного розвитку та ін.

Водночас, наукове дослідження державно-правових явищ вимагає визначення та дескрипції гносеологічних засобів, що актуалізує проблематику методології. Саме методологія забезпечує отримання всебічних і достатніх знань про пізнаваний предмет, а також об'єктивність отриманої інформації.

Гносеологія державно-правових явищ є складним і важливим завданням, яке вимагає глибокого та системного підходу. Відтак, один із ключових етапів цього процесу – визначення та дослідження методологічних засобів, які використовуються для аналізу та розуміння відповідних явищ. У випадку державно-правових явищ, гносеологічні засоби включають в себе різноманітні методи та підходи, які дозволяють науковцям здійснювати вивчення відповідного предмету.

Методологія відіграє важливу роль у забезпеченні якісного дослідження. Вона визначає межі, принципи та підходи, які дозволяють отримати всебічні та достатні знання про досліджуваний предмет. Об'єктивність отриманої інформації є ключовою складовою наукового дослідження. Засоби методології спрямовані на те, щоб забезпечити адекватність та об'єктивність результатів дослідження, уникнути спотворень інформації та підвищити рівень довіри до отриманих висновків.

Такий підхід до дослідження державно-правових явищ дозволяє не лише отримувати нові знання, але і розвивати саму науку, удосконалювати методологічний інструментарій та розширювати гносеологічні засоби для більш ефективного вивчення складних явищ у сфері держави та права.

Таким чином, розв'язання завдання дослідження діяльності органів публічної влади в умовах воєнного стану потребує, у першу чергу, встановлення методологічних засад дослідження.

Стан опрацювання проблематики. Аналіз вітчизняної наукової літератури вказує на те, що питання методології сучасного правознавства періодично постає на порядку денному, однак, стверджувати що воно є розв'язаним, на нашу думку, не можна. Так, і нині не сформовано уніфікованого підходу до розуміння тих методологічних засобів, що використовуються при пізнанні правових явищ.

Хоча не можемо не згадати тих авторів, у роботах яких піднімаються питання розуміння методології сучасного правознавства, її структури та характеристики окремих методологічних засобів. Це, зокрема, такі вчені як: Є. Білозьоров, Ю. Ведерніков, К. Горобець, М. Кельман, М. Козюбра, А. Кучук, Л. Наливайко, І. Оборотов, К. Оробець, В. Пекарчук, П. Рабінович, Н. Сатохіна, І. Сердюк та ін.

Окремо згадаємо цикл статей, підготовлених вітчизняними вченими А. Кучуком та В. Пекарчуком, у яких автори викладають системне бачення методології правознавства, її сутнісний аспект та вказують на особливості дослідження правових явищ [1-2]. Так, на думку цих авторів (з якою ми цілком погоджуємось), «методологія сучасного правознавства має свої особливості, що обумовлені природою права. Складовою гносеології правових явищ має бути превалююча концепція розуміння права, що спричиняє необхідність урахування ідеологічного фактору та застосування аксіологічного та герменевтичного підходів. Вихідним положенням пізнання правових явищ має бути соціокультурна природа самого права» [2, с. 11].

У означеному контексті не можна не згадати і слова А. Кучука про те, що «право має тісний зв'язок з мораллю. Моральні ж норми не володі-

ють такою ознакою як формальна визначеність» [3, с. 17]. Наведене має важливе методологічне підґрунтя для пізнання правових явищ.

Відзначимо, що в основу нашого дослідження покладено також основні положення і висновки, сформульовані вітчизняним вченим М. Корнієнком щодо забезпечення прав людини органами публічної влади в умовах надзвичайних обставин, зокрема і під час воєнного стану [4].

Метою статті є визначення методології правового статусу адміністративних органів в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Зазвичай методологія розглядається у двох аспектах: по-перше, як сукупність гносеологічних засобів (цей аспект методології охоплює різноманітні засоби та прийоми, які дозволяють дослідникам отримувати, обробляти та аналізувати інформацію про державно-правові явища. До складу методології можуть входити методи емпіричного дослідження, логічні методи аналіз і синтез, концептуальне моделювання, експертні опитування та інші інструменти, які допомагають структурувати та систематизувати знання); по-друге, як вчення про систему методологічних засобів, їх застосування тощо. Останній аспект включає в себе розробку та вдосконалення конкретних підходів до дослідження, створення нових методів та стратегій аналізу, а також визначення того, як ці засоби можуть бути використані для вирішення конкретних державно-правових проблем.

На нашу думку, обидва аспекти взаємопов'язані, створюючи фундамент для наукового дослідження. Гносеологічні засоби надають засоби для збору та організації інформації, тоді як вчення про систему методологічних засобів визначає межі та принципи, за якими ці засоби застосовуються.

У контексті державно-правових досліджень важливо враховувати специфіку цієї галузі та враховувати різноманітність методологічних підходів, оскільки вони можуть включати в себе як правові методи, так і елементи соціологічного, філософського чи історичного аналізу. Такий комплексний підхід дозволяє отримати глибоке та повне розуміння складних державно-правових явищ.

Відзначимо, що досліджуючи правовий статус адміністративних органів, доцільно враховувати аксіологічну складову, яка проявляється, зокрема, через політичний режим, через тип розуміння права. Правовий статус адміністративних органів є ключовою складовою в системі державно-правових відносин. При дослідженні цієї теми важливо враховувати аксіологічну складову, оскільки це дозволяє зрозуміти, як ці органи функціонують у конкретному соціокультурному та політичному контексті. Аксіологічна складова правового статусу адміністративних органів пов'язана

з політичним режимом. Різні політичні системи та ідеології можуть впливати на закладені цінності в нормативно-правових актах, регулюючих функції та повноваження адміністративних органів. Наприклад, в авторитарних режимах може бути відзначений великий рівень централізації та обмеження повноважень місцевих адміністративних органів, тоді як у демократичних системах наголос може бути зроблений на прозорості, участі громадян та децентралізації.

Аксіологічна складова також проявляється у типі розуміння права, що домінує в суспільстві. Наприклад, якщо в суспільстві важливим є принцип рівності перед законом, а права людини є межами діяльності органів публічної влади, то це може впливати на повноваження адміністративних органів у сферах, таких як захист прав громадян чи забезпечення доступу до інформації.

Дослідження аксіологічної складової правового статусу адміністративних органів дозволяє розкрити не лише формальний бік їх функцій, але й розуміння цінностей суспільства, на яких ґрунтується їхнє функціонування. Такий підхід дозволяє враховувати контекстуальні особливості та призначення адміністративних органів в конкретній правовій системі та суспільному устрої.

Таким чином, як бачимо, важливим методологічним засобом пізнання правового статусу адміністративних органів є *аксіологічний підхід*. Особливо важливим є це положення, зважаючи на процес євроінтеграції України, прагнення Української держави стати складовою європейської цивілізації, яка ґрунтується на цінностях людських прав, цінностях верховенства права, які (ці цінності) зовсім не властиві, наприклад, державам з превалюванням юридичного позитивізму. «Відхід від догматизму у дослідженні правових явищ, висвітлення права як соціокультурного явища визначає необхідність використання аксіологічного підходу у його взаємодії з принципом правового поліцентризму» [5, с. 119] – вказує вітчизняний правник.

Наступним важливим методологічним засобом, що має бути використаний для пізнання правового статусу адміністративних органів є *діяльнісний підхід*. «Саме теорія діяльності може бути засобом подолання правового догматизму, що посилює актуальність вибраної тематики, особливо в умовах воєнного стану, коли ставляться підвищені вимоги до правового регулювання, до ефективності правових норм...» [6, с. 16] – вказує Є. Білозьоров.

Діяльнісний підхід для вивчення правового статусу адміністративних органів виступає важливим методологічним засобом, що дозволяє глибше розуміти їх функції, роль та взаємодію в системі державно-правових відносин. Цей гносеологічний засіб дозволяє аналізувати конкрет-

ні дії та функції адміністративних органів, їхні завдання та результати роботи, що є важливим для встановлення того, яким чином вони впливають на реалізацію правових норм та як вони сприяють виконанню функцій держави в цілому.

Діяльнісний підхід дозволяє розглядати повноваження адміністративних органів через призму конкретних дій, які вони вживають для забезпечення законності та виконання своїх завдань. А також робить можливим вивчення взаємодії адміністративних органів з іншими суб'єктами правовідносин. Аналіз цієї взаємодії допомагає зрозуміти, як правовий статус адміністративних органів впливає на стабільність та ефективність державного управління.

Діяльнісний підхід дозволяє також оцінити вплив адміністративних органів на громадян та їхні права. Аналіз конкретних дій та рішень дозволяє визначити, наскільки ефективно адміністративні органи забезпечують права та інтереси громадян, а також наскільки діяльність адміністративних органів відповідає вимогам законності.

Застосування вказаного підходу до вивчення правового статусу адміністративних органів допомагає уникнути догматизму та зосередитися на конкретних діях та їхньому впливі. Це сприяє більш повному та практичному розумінню ролі цих органів у системі державно-владних відносин. У цьому контексті згадаємо наступні слова Є. Білозьорова: «Необхідність використання постмодерністської методології зумовлюється неможливістю пояснити багато проблем правового та державного життя, керуючись підходами класичної й некласичної методології» [7, с. 34]. Багато в чому саме діяльнісний підхід і дозволяє розв'язати означені проблеми.

Зважаючи на вказане, очевидним стає необхідність використання *герменевтичного підходу*. Застосування герменевтичного підходу для пізнання правового статусу адміністративних органів відкриває можливість глибокого розуміння текстів, контекстів та значень, забезпечуючи комплексний аналіз в юридичному та культурному вимірах.

Герменевтичний підхід дозволяє тлумачити юридичні норми, закріплені в нормативно-правових актах, які регулюють правовий статус адміністративних органів. Аналіз тексту правового припису у контексті його призначення допомагає зрозуміти не лише «букву» закону, а й «дух» правової норми. Означений підхід «відіграє суто практичну роль у питаннях правильного тлумачення змісту норм права» [8, с. 12-13].

Цей підхід акцентує увагу на контексті, у якому формується і реалізується правовий статус адміністративних органів. Розуміння контексту може розкривати мету та інтенції законодавця.

Герменевтичний підхід дає змогу враховувати особливості національного права, які можуть

впливати на сприйняття та застосування правового статусу адміністративних органів. Цей контекст може визначати тлумачення понять, що мають юридичне значення, і впливати на сприйняття норм права. «Герменевтика, крім дешифрування буквального смислу тексту, що здійснюється за допомогою лінгвістичного тлумачення, дозволяє розкрити зміст правового контексту» [9, с. 155].

Застосування герменевтичного підходу дозволяє не лише розглядати правовий статус адміністративних органів як набір формальних норм, а й як систему, що взаємодіє з соціальними, культурними та етичними аспектами, що сприяє глибокому розумінню ролі цих органів у існуючому правопорядку.

Не можна не згадати і *системний підхід*, який відіграє важливу роль у пізнанні правового статусу адміністративних органів. Цілком слушними є слова Л. Заморської про цей підхід «Його важливість у вивченні явищ і процесів соціальної дійсності неодноразово підкреслювалась у науковій літературі» [10, с. 38].

Цей підхід є ключовим методологічним інструментом для розгляду та розуміння правового статусу адміністративних органів, оскільки він дозволяє враховувати їхню взаємодію з іншими елементами системи органів державної влади, соціальними інституціями і виявляти внутрішні зв'язки та забезпечувати цілісний погляд на їхню діяльність.

Системний підхід дозволяє включити адміністративні органи в більш широкий контекст – систему органів держави. Аналізуючи їх функції, повноваження та взаємодію з іншими суб'єктами влади, можна розглядати адміністративні органи як частину комплексної системи, де кожен елемент взаємодіє з іншими для досягнення загальних цілей.

Системний підхід також дозволяє враховувати соціокультурний контекст, в якому функціонують адміністративні органи. Це важливо для розуміння того, як вони адаптуються до змін у суспільстві. Вказаний підхід допомагає прогнозувати можливі наслідки рішень адміністративних органів для інших елементів системи, що є важливим для уникнення негативних впливів та оптимізації роботи всієї системи. Застосування системного підходу дозволяє отримати цілісний погляд на функції та мету адміністративних органів, розглядаючи їх як важливу складову системи, яка спрямована на досягнення визначених цілей.

Висновки. Отже, методологія правового статусу адміністративних органів в умовах воєнного стану включає аксіологічний, діяльнісний, герменевтичний та системний підходи, які забезпечують отримання усебічних та повних знань про досліджуваний предмет.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кучук А.М., Пекарчук В.М. Методологія сучасного правознавства: спроба критичного осмислення. Держава та регіони. Серія: Право. 2021. № 1 (71). С. 27–31.
2. Кучук А.М., Пекарчук В.М. Методологія правових явищ в умовах сучасного правового дискурсу. Прикарпатський юридичний вісник. 2022. Вип. 1 (42). С. 9–12.
3. Кучук А.М. Право в умовах постмодерну: правовий дискурс: монографія. Одеса: Видавництво «Юридика», 2023. 130 с.
4. Корнієнко М.В. Забезпечення прав людини органами правопорядку в екстраординарних умовах: доктринальний аспект : монографія. Одеса: Видавництво «Юридика», 2023. 170 с.
5. Кучук А.М. Аксіологічний підхід до дослідження правових явищ. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 9. С. 116–120.
6. Білозьоров Є.В. Діяльнісний підхід у правознавстві: об'єкти пізнання та чинники ефективності. Південноукраїнський правничий часопис. 2022. №1-2. С. 15–19.
7. Білозьоров Є.В. Методологічний підхід як інструмент пізнання права. Актуальні проблеми держави і права. 2021. Вип. 90. С. 32–37.
8. Гетьман І.В. Герменевтичний підхід до праворозуміння: витоки, зміст, практичне призначення. Юридична Україна. 2008. Вип. 97. С. 12–19.
9. Косцова І.П. Герменевтичний метод тлумачення норм права: історична та юридична дивергенція. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки. 2015. № 827. С. 153–158.
10. Заморська Л.І. Системний підхід у дослідженнях правової реальності. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2016. № 7. С. 38–44.

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.77>

УМОВИ ЕФЕКТИВНОСТІ МЕХАНІЗМУ ЦІЛЕПОКЛАДАННЯ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА РІЗНОВИДИ

Кантор Н.Ю.,

*доцент кафедри історії України та правознавства,
Дрогобицький державний педагогічний університет імені Івана Франка*

ORCID: 0000-0001-9533-0851

Кантор Н.Ю. Умови ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права: поняття та різновиди.

На підставі аналізу різноманітних підходів окреслено умови ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права: поняття та різновиди, а також висловлено авторську точку зору з деяких принципових аспектів порушеної проблематики.

Зауважено, що умови ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права у порівнянні із ефективністю механізму правового регулювання, ефективністю норм адміністративного права або їх реалізації мають свою специфіку, але загалом в основі їх окреслення лежать ті самі теоретичні моделі. Як зауважує авторка, умови ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права – це обставини та/або особливості реальної дійсності загального та спеціального характеру, що забезпечують результативність процесу цілепокладання норм адміністративного права. По-друге, вказані умови доцільно поділяти на загальні та спеціальні.

Серед загальних умов ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права, зокрема, окреслено: відповідність зазначеного механізму загальним закономірностям та принципам самоорганізації суспільства та інших системних явищ; кореляція механізму цілепокладання норм адміністративного права з потребами суспільного розвитку; відповідність механізму цілепокладання конкретно-історичним умовам функціонування адміністративного права; відповідність механізму цілепокладання реальним потребам та інтересам тих суб'єктів, відносини між якими регулюються нормами адміністративного права тощо.

Серед спеціальних факторів ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права можна назвати такі: предметна визначеність діяльності правотворчого суб'єкту під час визначення мети та призначення норми адміністративного права чи їх груп; особливості адміністративної правотворчості як результату творчого процесу; рівень правосвідомості суб'єктів від-

повідних адміністративних правовідносин; відповідність механізму цілепокладання норм адміністративного права теоретичним та практичним результатам наукових досліджень (суспільних, точних, природничих, технічних тощо), об'єкти яких є одночасно й об'єктами адміністративних правовідносин тощо.

Ключові слова: норми адміністративного права, мета механізм цілепокладання норм адміністративного права, ефективність, фактор, умова.

Kantor N. Conditions for the effectiveness of the mechanism of goal-setting norms of administrative law: concepts and varieties.

Based on the analysis of various approaches, the conditions of effectiveness of the mechanism of goal-setting norms of administrative law are outlined: concepts and varieties, and the author's point of view is expressed on some fundamental aspects of the problem.

It is noted that the conditions for the effectiveness of the goal-setting mechanism of administrative law norms in comparison with the effectiveness of the legal regulation mechanism, the effectiveness of administrative law norms or their implementation have their own specifics, but in general, the same theoretical models are the basis of their delineation. As the author notes, the conditions for the effectiveness of the goal-setting mechanism of administrative law are circumstances and/or features of reality of a general and special nature that ensure the effectiveness of the goal-setting process of administrative law. Secondly, it is advisable to divide the specified conditions into general and special ones.

Among the general conditions for the effectiveness of the mechanism of goal-setting norms of administrative law, in particular, the following are outlined: compliance of the specified mechanism with general laws and principles of self-organization of society and other systemic phenomena; correlation of the goal-setting mechanism of administrative law norms with the needs of social development; compliance of the

goal-setting mechanism with the specific historical conditions of the functioning of administrative law; compliance of the goal-setting mechanism with the real needs and interests of those subjects, the relations between which are regulated by the norms of administrative law, etc.

Among the special factors of effectiveness of the mechanism of goal-setting of norms of administrative law, the following can be mentioned: the objective determination of the activity of the law-making subject during the determination of the goal and the assignment of norms of administrative law or their groups; features of administrative law-making as a result of the creative process; the level of legal awareness of subjects of relevant administrative legal relations; conformity of the goal-setting mechanism of administrative law norms to the theoretical and practical results of scientific research (social, precise, natural, technical, etc.), the objects of which are simultaneously objects of administrative legal relations, etc.

Key words: norms of administrative law, purpose, mechanism of goal setting of norms of administrative law, effectiveness, factor, condition.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Дослідження та з'ясування сутності й значення ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права безумовно є неповним без визначення її умов, критеріїв та показників. Звісно, що як і у визначенні загальних засад та основ ефективності у праві вказані питання так само є предметом дискусії серед вчених-правників.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. У цій площині слід зауважити, що проблематика ефективності в праві є доволі дослідженою, а науковий пошук – достатньо різновекторний. Так, наприклад, різноманітними аспектами ефективності в адміністративному праві займалися або продовжують займатися В.Б. Авер'янов, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, І.В. Болокан, В.М. Гаращук, Є.А. Гетьман, С.Л. Горьова, Є.В. Додін, В.В. Ігнатенко, Р.А. Калюжний, С. В. Ківалов, Л.В. Коваль, Т.О. Коломонець, В.К. Колпаков, О.П. Корєнев, О.І. Костенко, О.В. Кузьменко, В.В. Ліпинський, П.С. Лютіков, О.І. Миколенко, Ю.В. Пирожкова, Д.В. Приймаченко, С. І. Саєнко, А.О. Селіванов, С.В. Шахов, В.В. Юровська, Ц. А. Ямпольська та ін.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). На підставі аналізу різноманітних підходів окреслити умови ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права: поняття та різновиди, а також висловити авторську точку зору з деяких принципових аспектів порушеної проблематики.

Виклад основного матеріалу дослідження. Варто відзначити, що, як в теорії права, так і галузевій юридичній літературі питанню умов ефективності права приділяється ґрунтовна увага. При цьому досить часто на шпальтах юридичної літератури автори правових досліджень припускаються ототожнення таких понять, як «умови» та «критерії» ефективності, що не можна вважати виправданим. О.М. Куракін з цього приводу зазначає, що проблема співвідношення категорій «критерій» і «умова» ефективності (механізму правового регулювання) в юридичній науці розкрита недостатньо, що є підставою для низки теоретичних суперечок: деякі вчені не роблять акцент на різних рольових завданнях названих понять, використовують їх як однопорядкові, часто підміняючи один термін іншим, хоча сам О.М. Куракін вважає, що ці терміни необхідно чітко розмежовувати. Вчений стверджує, що термін «умова» має кілька смислових навантажень, кожне з яких відрізняється від тлумачення категорії «критерій» [1, с. 10]. Підтримуючи висловлені вище тези, додатково наголосимо, що, виходячи із того, що слово «умова» буквально означає обставину, особливості реальної дійсності, за яких відбувається або здійснюється що-небудь, умова ефективності права (правової норми, правового регулювання) представляє собою, як нам видається, необхідну обставину, що уможливорює ефективну дію норми права, без наявності якої досягнення позитивного результату стає недосяжним або суттєво утрудненим. Іншими словами, визначення умов ефективності дає змогу встановити певний потенціал правової норми, а окреслення критеріїв ефективності – певні напрямки її оцінювання [2, с. 219-220].

Д.А. Керімов зазначав, що ефективність дії права залежить перш за все від того, наскільки воно точно і повно відображає і правильно передбачає реалізацію об'єктивних можливостей відповідно до пізнаних закономірностей суспільного розвитку [3, с. 31]. Натомість, С.Ю. Марочкін пропонував розділити умови ефективності норм права на соціальні і суто юридичні. До числа перших він відносив необхідність відповідності норм об'єктивним закономірностям розвитку. Юридичними умовами С.Ю. Марочкін називав вимоги до нормотворчої техніки, гарантованість, відповідність методу впливу регульованим відносинам і т. д. [4, с. 49].

В.І. Никитинський до чинників ефективності норм трудового права відносив: опосередкування в правових нормах вимог соціально-економічних і політичних закономірностей соціалізму; врахування загальних принципів регулювання і управління в процесі нормотворчої діяльності; дотримання в процесі нормотворчості правил законодавчої техніки; інформованість адресатів

про зміст правових приписів; режим законності [5, с. 102].

У свою чергу І.І. Веремеєнко досліджував умови ефективності адміністративних санкцій. Серед конкретних умов ефективності їх застосування вчений називав невідворотність покарання; справедливність покарання; обґрунтованість покарання і т. ін. [6, с. 174]. При цьому вказані умови ефективності адміністративно-правових санкцій І.І. Веремеєнко поділяв на два напрямки: 1) умови ефективності, пов'язані з чинним законодавством (наявність систематизованого та стабільного спеціалізованого законодавства; інформованість суб'єктів права про існуючі правові заборони та санкції за їх порушення); 2) умови ефективності, пов'язані з реалізацією (невідворотність покарання; оперативність; послідовність практики; використання у боротьбі з адміністративними правопорушеннями усього наявного арсеналу примусових та інших засобів, передбачених законодавством; авторитет правозастосовчого органу тощо) [6, с. 175].

Сформований ще у попередньому столітті теоретико-правовий фундамент вказаної проблематики став основою й для сучасного уявлення вченими-правниками вказаного боку проблематики. Зокрема умови ефективності права аналізують П.М. Рабінович, Н.М. Онищенко та С.В. Бобровник. Так, наприклад, П.М. Рабінович стверджує, що передумовами забезпечення ефективності правового регулювання є: ефективність матеріального закону (самого нормативно-правового акта); ефективність процедурно-процесуального механізму застосування закону; ефективність діяльності щодо застосування та реалізації закону [7, с. 20]. Вчені зазначають, що кожна з цих «ефективностей» має свої загальносоціальні та юридичні передумови. До загальносоціальних передумов ефективності юридичної норми (ефективності правотворчості) вчені відносять: відповідність норми об'єктивним законам (закономірностям) існування й розвитку людини та суспільства; відповідність норми конкретно-історичним умовам її функціонування, реальним можливостям її здійснення (матеріальним, духовним, часовим, кадровим та ін.); відповідність юридичної норми реальним потребам та інтересам тих суб'єктів, відносини між якими вона має регулювати; відповідність юридичної норми стану правосвідомості й моралі, рівню загальної культури, громадській думці згаданих суб'єктів; відповідність норми права висновкам тих наук (суспільних, природничих, технічних), які «предметно» вивчають об'єкти, що перебувають у сфері правового регулювання; відповідність юридичної норми загальним закономірностям самоорганізації системних явищ (їх вивчає синергетика) і цілеспрямованої організації таких явищ (їх вивчає, зокрема, кібернетика) [8, с. 158-161].

У свою чергу, до юридичних (спеціально-соціальних) передумов ефективності юридичної норми, на думку П.М. Рабіновича, Н.М. Онищенко та С.В. Бобровника, належать: правове закріплення домінуючих потреб суспільства; предметна визначеність діяльності правотворчого органу; визначеність меж правового регулювання; зумовленість правотворчої діяльності об'єктивними умовами розвитку суспільства; зміна сфери і типу правового регулювання; особливості правотворчості як результату творчого процесу; системність законодавства; якість законодавства; досконалість юридичної техніки; чітке визначення видів юридичної відповідальності, що настає за порушення нормативних приписів, механізму її реалізації [8, с. 158-161; 9, с. 19].

С.І. Пунченко, поряд із зазначеною загальновідомою класифікацією чинників ефективності права, вважає за необхідне виділяти класифікацію за таким критерієм, як суб'єкти соціальної взаємодії. За вказаним критерієм вчений виділяє:

1) фактори, пов'язані з діяльністю держави, його правотворчих і правозастосовчих органів (наприклад, відображення в прийнятих актах інтересів широких верств населення, повага до прав соціальних меншин, ступінь цілеспрямованості законодавства, ступінь спрямування поведінки суспільства, колективу і особистості шляхом постановки в законах, правових актах соціально корисної мети, правильне, адекватне визначення меж правової регламентації; «соціально орієнтована правозастосовча діяльність», яка включає себе: соціально орієнтовану організацію правозастосовчого процесу; обґрунтованість і зрозумілість для населення прийнятих правозастосовчих актів; низький рівень корупції та забезпечення дійсної рівності всіх перед законом і судом, забезпечення принципів законності і соціальної справедливості в діяльності правозастосовчих органів);

2) фактори, пов'язані з функціонуванням інститутів громадянського суспільства та корпоративного регулювання (наприклад, формування відповідного способу життя; гармонійна взаємодія права з системою корпоративної регуляції, системою корпоративних норм і правил, що регламентують поведінку соціальних груп; суспільна солідарність; успішна соціалізація особистості в суспільстві, ефективне функціонування відповідних соціальних процедур);

3) фактори, що стосуються розвитку етносу і міжетнічної взаємодії;

4) міжнародні (зовнішні) фактори.

Окремо С.І. Пунченко зазначає, що значущим фактором соціальної ефективності права є врахування закономірностей і тенденцій економічного, політичного та соціального життя [2, с. 223-224].

Натомість О.М. Куракін вважає, що серед умов ефективності механізму правового регулювання варто окреслювати внутрішні та зовнішні умови його функціонування. При цьому внутрішні умови вчений (який хоча й не отожднює умови та критерії ефективності) вважає водночас критеріями ефективності механізму правового регулювання. Так, наприклад, як стверджує О.М. Куракін, якість процесу, якість статичних елементів, якість системних зв'язків є критеріями ефективності механізму правового регулювання й водночас є його необхідними умовами; якість окремих елементів механізму правового регулювання є умовами його ефективності. Зовнішні умови становлять стрижневий елемент обстановки, де розвивається дія права; фактори середовища визначають величину показників категорії «ефективність механізму правового регулювання». Такі фактори впливають і зумовлюють явище загалом, їх можна назвати також загальними умовами через те, що, як вважає вчений, вони є чинниками, які здійснюють вплив на весь механізм правового регулювання [1, с. 10].

У свою чергу І.В. Болокан стверджує, що умови ефективності реалізації адміністративно-правових норм можна визначити як зумовлені рівнем розвитку суспільства необхідні обставини або їх сукупність, наявність яких сприяє реалізації норм адміністративного законодавства, які враховують особливості реальної дійсності та забезпечують результативне правове регулювання [10, с. 76]. Як слушно зазначає С.В. Шахов, у зазначеному контексті варто говорити не про забезпечення результативності правового регулювання, а про його ефективність [2, с. 232].

На думку І.В. Болокан, загальними умовами ефективності реалізації адміністративно-правових норм є: досконале врегулювання адміністративно-правових відносин загалом; формулювання міри можливої поведінки суб'єктів права в уповноважуючих нормах таким чином, щоб стимулювати якомога активніше використання наданих прав; формулювання обов'язків у зобов'язуючих нормах таким чином, щоб стимулювати добровільне їх виконання суб'єктами, щодо яких вони передбачені; формулювання заборон у забороняючих та обмежуючих нормах таким чином, щоб стимулювати пасивну поведінку у суб'єктів права загалом; максимальна поінформованість суб'єктів адміністративного права про факт існування та зміст адміністративно-правових норм; «чистота текстів законодавчих актів, прискіпливе ставлення до понятійно-категоріального апарату»; доступність текстів нормативно-правових актів для розуміння, адже «пересічним громадянам важко орієнтуватися у частих змінах законодавства, а також зрозуміти зміст самих текстів законів та нормативних приписів»; наявність ме-

ханізму реалізації норм адміністративного права (як щодо використання прав, так і щодо виконання обов'язків та дотримання заборон), який має обов'язково бути перевірений на його наявність до запровадження норми у життя, а також необхідність здійснення постійного моніторингу щодо дієвості такого механізму. Наведений перелік умов, які впливають на ефективність реалізації адміністративно-правових норм, як підкреслює вчена, не є вичерпним, але його врахування є необхідним під час розробки законопроектів, проектів інших нормативно-правових актів. На протигагу загальним спеціальні умови ефективності, як стверджує дослідниця, характеризують можливість реалізації норм окремих інститутів адміністративного права та мають враховувати їх специфіку [11, с. 337-338].

С.В. Шахов, на підставі аналізу точок зору авторитетних вчених-правників з порушеної проблематики окреслив власний варіант переліку умов ефективності норм адміністративного права, які він поділив на загальносоціальні та юридичні. На думку дослідника, вказаний поділ обумовлений двома ключовими передумовами: 1) правові норми є різновидом соціальних норм, і їх ефективність впливає з характеристик соціальних норм в цілому; 2) поряд із цим, специфіка власне юридичних норм (формальна визначеність, обов'язковість і т. д.) визначають інакшу природу ефективності норм права в порівнянні з іншими соціальними регуляторами. У його баченні, умови ефективності адміністративно-правових норм – це обставини загальносоціального та юридичного характеру, які уможливають ефективну дію норм адміністративного права і без наявності яких досягнення позитивного результату від виконання, додержання, використання або застосування норми стає недосяжним або суттєво утрудненим [12, с. 236-244].

До загальносоціальних умов ефективності норми адміністративного права С.В. Шахов відносить: відповідність норми об'єктивним закономірностям існування й розвитку суспільства (закони суспільного розвитку), відповідність норми конкретно-історичним умовам її функціонування, її істинність. Серед таких чинників також окреслено: державну політику в сфері публічного адміністрування в цілому та в окремих її складових, відповідність адміністративно-правових норм рівню загальної та правової культури суспільства, відповідність норм адміністративного права загальним закономірностям самоорганізації системних явищ, фактори, що пов'язані з функціонуванням громадянського суспільства в цілому та його інститутів тощо. У свою чергу юридичними умовами ефективності норм адміністративного права є правова якість адміністративного законодавства, якість правозастосовчої діяльності юрисдикційних суб'єктів адміністративного

права та рівень правосвідомості суб'єктів адміністративних правовідносин [13, с. 21-22].

Висновки. Безумовно умови ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права у порівнянні із ефективністю механізму правового регулювання, ефективністю норм адміністративного права або їх реалізації мають свою специфіку, але загалом в основі їх окреслення лежать ті самі теоретичні моделі. По-перше, слід зауважити, що умови ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права – це обставини та/або особливості реальної дійсності загального та спеціального характеру, що забезпечують результативність процесу цілепокладання норм адміністративного права. По-друге, вказані умови доцільно поділяти на загальні та спеціальні.

На нашу думку, серед загальних умов ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права варто у першу чергу окреслювати:

- відповідність зазначеного механізму загальним закономірностям та принципам самоорганізації суспільства та інших системних явищ;
- кореляція механізму цілепокладання норм адміністративного права з потребами суспільного розвитку;
- відповідність механізму цілепокладання конкретно-історичним умовам функціонування адміністративного права;
- відповідність механізму цілепокладання реальним потребам та інтересам тих суб'єктів, відносини між якими регулюються нормами адміністративного права;
- тощо.

Відповідність зазначеного механізму загальним закономірностям та принципам самоорганізації суспільства та інших системних явищ. Самоорганізація соціальної системи – це, в першу чергу, процес, мета якого полягає в організації системи для збереження і підвищення її життєздатності. Це процес, в якому система реалізує свої можливості до самозародження, відтворення, саморозвитку (підвищення своєї складності як головного засобу підвищення стійкості). Отже, доцільно розглядати процеси самоорганізації, які сутнісно конкретизують самоорганізацію суспільства через визначення цілеспрямованості кожного з них. Процеси, в свою чергу, мають базуватись на певних закономірностях – механізмах самоорганізації. Процеси самоорганізації мікрорівнів певною мірою визначають процеси самоорганізації макрорівня соціальної системи, що також дає привід говорити не про одиничний процес самоорганізації, а про багаторівневість, різноманітність таких процесів [14, с. 179]. Іншими словами, цілепокладання норм адміністративного права є складовою частиною процесу самоорганізації суспільства, зміст та векторність

якого має узгоджуватися із іншими складовими соціальної системи та такою системою в цілому.

Кореляція механізму цілепокладання норм адміністративного права з потребами суспільного розвитку. Вказана умова фактично є деталізацією попереднього фактору ефективності, оскільки розкриває зміст конкретних особливостей суспільного розвитку. Як відомо, закони суспільного розвитку, як і закони природи, об'єктивні, тобто вони існують незалежно від волі і свідомості людей. Зокрема, незважаючи на те, що в ту чи іншу епоху домінуючі соціальні групи того чи іншого суспільного устрою намагалися продовжити соціально-економічні чинники свого панування, це, тим не менш, істотним чином не впливало на хід історичного розвитку, і суспільний лад так чи інакше змінювався іншим. Підкреслимо, що ми солідарні з тією думкою, що будь-які реформаційні процеси, що відбуваються в державі, повинні враховувати об'єктивну закономірність суспільного розвитку, порівнювати з нею цілі і завдання планованих перетворень і змін. У контексті вказаного, слід згадати, що О.С. Пашков і Д.М. Чечот свого часу справедливо зазначали, що серед факторів, які впливають на результати правового регулювання, першорядне значення мають пізнання і свідоме використання в процесі правотворчості об'єктивних законів суспільного розвитку. Чим повніше відбиваються і враховуються в правових нормах вимоги об'єктивних законів, тим успішніше здійснюється саме правове регулювання. При цьому зазначалося, що явища суспільного життя безперервно повторюються під впливом постійної дії об'єктивного закону, відчувають на собі вплив інших факторів – вони виникають кожного разу в інший час і за інших обставин, ніж попередні аналогічні явища. Тому під час застосування права необхідно враховувати історичну обстановку, умови місця і часу розвитку суспільних відносин, національні традиції, психологічні особливості та рівень правосвідомості населення [15, с. 4; 2, с. 234-235].

Саме тому важливою умовою ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права є його відповідність конкретно-історичним умовам функціонування адміністративного права та здатність адаптуватися до них. Наприклад, ментальна наближеність народу України до європейських цінностей, прагнення запровадження демократичних засад у формуванні інститутів публічної влади, суспільно-політичні трансформації та революційні процеси обумовили необхідність внесення змін до Конституції України, в преамбулі до якої у 2019 році Верховна Рада України закріпила програмну норму про «...європейську ідентичність Українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України...» [16]. Натомість повномасштабна агресія з боку росії зумовила зміни в тому числі і до адмі-

ністративного законодавства, що спрямовані на обмеження деяких конституційних прав громадян, уточнення порядку отримання деяких адміністративних послуг тощо.

Із вказаною умовою тісно пов'язаний інший фактор ефективності механізму цілепокладання, який полягає у необхідності механізму цілепокладання відображати реальні потреби та інтереси суб'єктів відповідних правовідносин. Формулювання мети адміністративно-правової норми має апіорі забезпечувати такий ступінь виразності суспільних інтересів в адміністративно-правових нормах, що буде сприяти наданню таким нормам необхідної обов'язковості за рахунок морально-психологічного ставлення адресата норми адміністративного права до неї. Однак поряд із цим у пріоритеті правотворця під час цілепокладання має бути вектор на відбиття у нормі загальносоціальних цінностей із врахуванням конкретно-історичних, політичних та суспільних обставин.

Натомість, серед спеціальних факторів ефективності механізму цілепокладання норм адміністративного права можна назвати такі:

- предметна визначеність діяльності правотворчого суб'єкту під час визначення мети та призначення норми адміністративного права чи їх груп;
- особливості адміністративної правотворчості як результату творчого процесу;
- рівень правосвідомості суб'єктів відповідних адміністративних правовідносин;
- відповідність механізму цілепокладання норм адміністративного права теоретичним та практичним результатам наукових досліджень (суспільних, точних, природничих, технічних тощо), об'єкти яких є одночасно й об'єктами адміністративних правовідносин;
- тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Куракін О.М. Аналіз співвідношення категорії «ефективність правового регулювання» і суміжних понять. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. № 2. С. 7–10.
2. Шахов С. В. Норми адміністративного права: теоретико-правові аспекти ефективності: дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07. Дніпро, 2020. 442 с.
3. Керимов Д.А. Категория цели в советском праве. *Правоведение*. 1964. № 3. С. 31–38.
4. Марочкин С.Ю. Проблема эффективности норм международного права. Иркутск, 1988. 146 с.
5. Никитинский В.И. Эффективность норм трудового права: Монография. М., 1971. 247 с.
6. Веремеенко И.И. Административно-правовые санкции: монография. М., 1975. 192 с.
7. Рабінович П. Ефективність юридичних норм: загальнотеоретично-поняттєвий інструментарій дослідження. *Вісник Академії правових наук України*. 2008. № 1(52). С. 13–21.
8. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. 6-е вид. Х., 2002. 160 с.
9. Оніщенко Н.М., Бобровник С.В. Соціальна та юридична ефективність законодавства. *Законодавство: проблеми ефективності*. К., 1995. С. 13–27.
10. Болокан І.В. Умови ефективності реалізації адміністративно-правових норм. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2017. № 4. С. 73–77.
11. Болокан І.В. Реалізація норм адміністративного права: проблемні питання теорії та практики: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2017. 549 с.
12. Шахов С.В. Поняття та класифікація умов ефективності адміністративно-правових норм. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. № 1. Т. 3. С. 236–244.
13. Шахов С.В. Норми адміністративного права: теоретико-правові аспекти ефективності : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Дніпро, 2020. 30 с.
14. Спиця Н.В. Проблеми методології дослідження процесів самоорганізації суспільства. *Вісник ЗДІА*. 2010. Випуск 41. С. 178–193.
15. Пашков А.С., Чечот Д.М. Эффективность правового регулирования и методы ее выявления. *Советское государство и право*. 1965. № 8. С. 3–11.
16. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

УДК 324.9.01:343.346

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.78>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ В УКРАЇНІ

Кисельова М.С.,*молодший науковий співробітник**Науково-дослідного інституту**вивчення проблем злочинності**імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України,**ORCID 0000-0001-7813-3266*

Кисельова М.С. Нормативно-правове регулювання відповідальності за порушення правил дорожнього руху в Україні.

Стаття присвячена дослідженню нормативно-правового регулювання відповідальності за порушення правил дорожнього руху в Україні. Аналізуючи офіційну статистику, можна стверджувати, що за останній час кількість дорожньо-транспортних пригод значно знизилась у порівнянні з минулими роками. Але не зважаючи на це мало не щодня новини рясніють інформацією щодо аварій на дорогах, які мають летальні наслідки. За такої ситуації розраховувати на професіоналізм водіїв, справність транспортних засобів, відповідальність пішоходів, безпечність транспортної інфраструктури просто небезпечно. Наразі не важливо хто ви – пішохід, водій, чи пасажир – кожен учасник дорожнього руху повинен розуміти про важливість і необхідність дотримання правил дорожнього руху. Дуже часто, основним стимулом для дотримання таких правил поведінки всіма учасниками дорожнього руху є нормативно закріплена відповідальність за їх порушення.

Нормативно-правове регулювання відповідальності за порушення правил дорожнього руху має на меті охорону суспільних відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху і фіксує наступні її види: цивільно-правову, адміністративну, кримінальну.

Особливість цивільно-правової відповідальності за порушення правил дорожнього руху полягає у відшкодуванні шкоди, спричиненої використанням транспортних засобів, що є джерелом підвищеної небезпеки.

Адміністративна відповідальність за порушення правил дорожнього руху полягає у застосуванні стягнень до учасників дорожнього руху за порушення згаданих правил, експлуатації транспорту, шляхів.

Кримінальна відповідальність у сфері безпеки дорожнього руху настає, якщо під час користування транспортним засобом створена небезпека для життя, здоров'я людини, власності, еко-

логічній безпеці, громадській безпеці, правам і законним інтересам громадян, підприємствам, установам, організаціям.

Ключові слова: законодавство, правила дорожнього руху, безпека, цивільно-правова відповідальність, адміністративна відповідальність, кримінальна відповідальність, транспортний засіб.

Kyselova M. Legal regulation of responsibility for violation of traffic rules in Ukraine.

The article is devoted to the study of legal regulation of responsibility for violation of traffic rules in Ukraine. Analyzing official statistics, it can be stated that the number of traffic accidents has decreased significantly in recent years compared to previous years. But despite this, almost every day the news is full of information about road accidents that have fatal consequences. In such a situation, it is simply dangerous to count on the professionalism of drivers, the serviceability of vehicles, the responsibility of pedestrians, and the safety of the transport infrastructure. Currently, it does not matter who you are - a pedestrian, a driver, or a passenger - every road user must understand the importance and necessity of following the rules of the road. Very often, the main incentive for compliance with such rules of conduct by all road users is the normatively established responsibility for their violation. The normative-legal regulation of responsibility for violation of traffic rules aims to protect social relations in the field of ensuring road traffic safety and fixes the following types: civil, administrative, criminal.

The issue of legal regulation of responsibility for violations of traffic rules in Ukraine plays a significant role because it has significant potential for improving the quality of life of citizens, developing the country's economy by implementing the fundamental goal of legal regulation of road safety - reducing the number of road accidents and saving the lives of Ukrainian citizens.

The peculiarity of civil liability for violation of traffic rules is compensation for damage caused by

the use of vehicles, which is a source of increased danger.

Administrative responsibility for violation of traffic rules consists in applying fines to road users for violation of the mentioned rules, operation of transport and roads.

Criminal liability in the field of road traffic safety arises if, during the use of a vehicle, a danger to life, human health, property, environmental safety, public safety, rights and legitimate interests of citizens, enterprises, institutions, organizations is created.

Key words: legislation, traffic rules, safety, civil liability, administrative liability, criminal liability, vehicle.

Постановка проблеми. З початком повномасштабної війни України з РФ першочерговими завданнями перед нашою державою постали необхідність забезпечення безпеки громадян, економіки та суверенітету країни від загарбників. Такі задачі є основоположними для забезпечення національної безпеки України, особливо в умовах військового стану. Одним з пріоритетних напрямів убезпечення державної політики у сфері національної безпеки, у тому числі, є модернізація транспортної інфраструктури для гарантування безпеки дорожнього руху в Україні [1, С.146, 2, ч.5 ст. 3]. Безпека дорожнього руху на сьогодні є ключовим елементом розвитку українського суспільства, оскільки дорожньо-транспортні пригоди (далі – ДТП) в значній мірі впливають на стан економіки та сферу охорони здоров'я України. За розрахунками експертів Світового банку, соціально-економічні втрати України від дорожньо-транспортного травматизму оцінюються в 68,6 млрд. гривень на рік, що становить близько 1,91% валового внутрішнього продукту, включаючи матеріальні витрати, пов'язані з пошкодженням майна та зниженням продуктивності праці, та людські втрати через серйозні травми або смерть внаслідок дорожньо-транспортних пригод [3]. Необхідно зазначити, що дестабілізація транспортної інфраструктури та її пошкодження через бойові дії значно вплинули на показники зазначені вище. Тому наразі існує потреба в оптимізації зусиль, спрямованих на впровадження заходів, що спроможні розвантажити економічні втрати, що спричиняють ДТП, особливо під час військового стану. Згадані заходи можливо реалізувати шляхом встановлення відповідальності за порушення відповідних правил, обмежень і стандартів, які регулюють поведінку учасників дорожнього руху. З метою їх дієвості, така відповідальність повинна бути унормована та регульована національним законодавством.

Саме нормативно-правове регулювання відповідальності за порушення правил дорожнього руху сприятиме зменшенню аварійності на доро-

гах оскільки є ефективним засобом запобігання правопорушенням на дорогах, стимулює учасників дорожнього руху до дотримання правил дорожнього руху, а отже сприяє захисту життя та здоров'я учасників дорожнього руху.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Важливість нормативно-правового регулювання відповідальності за порушення правил дорожнього руху в Україні стала предметом дослідження чисельної кількості українських дослідників, а саме: В.А. Мисливого [4], В.В. Голіни [5], М.Г. Колодяжного [6], А.В. Калініної [7], С.К. Щабельнікова [8], М.М. Рудика [9] та ін. Перелік науковців, які досліджували вищезгадане питання є невичерпним, оскільки процеси глобалізації сучасного суспільства, наявність новітніх технічних засобів, змін в політиках та процедурах забезпечення безпечного середовища на дорогах будуть стимулювати законодавця до нормативного закріплення нових правил поведінки на дорогах, а особливо відповідальності за порушення таких правил. Саме вони є запорукою зменшення кількості ДТП на дорогах України, а отже створення умов для безпеки на дорогах.

Метою статті є аналіз нормативно-правового регулювання відповідальності за порушення правил дорожнього руху в Україні.

Виклад основного матеріалу. Відповідальність за порушення правил дорожнього руху реалізується шляхом накладання певного виду стягнення відповідно до законодавства. Наразі, в українському законодавстві існують такі види відповідальності за порушення правил дорожнього руху: цивільно-правова, адміністративна, кримінальна відповідальність.

Цивільно-правова відповідальність за порушення правил дорожнього законодавства закріплена в Цивільному кодексі України. Цим нормативно-правовим актом встановлена матеріальна відповідальність за шкоду, яку можуть спричинити транспортні засоби, що визнані джерелом підвищеної небезпеки. Законодавством встановлено, що шкода, завдана джерелом підвищеної небезпеки, відшкодовується особою, яка на відповідній правовій підставі (право власності, інше речове право, договір підряду, оренди тощо) володіє транспортним засобом, механізмом, іншим об'єктом, використання, зберігання або утримання якого створює підвищену небезпеку. Особа, яка неправомірно заволоділа транспортним засобом, механізмом, іншим об'єктом, завдала шкоди діяльністю щодо його використання, зберігання або утримання, зобов'язана відшкодувати її на загальних підставах. Якщо неправомірно заволодінню іншою особою транспортним засобом, механізмом, іншим об'єктом сприяла недбалість її власника (володільця), шкода, завдана діяльністю щодо його використання, зберігання або утримання, відшкодовується ними

спільно, у частці, яка визначається за рішенням суду з урахуванням обставин, що мають істотне значення. Особа, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо вона не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого [10, с. 1187].

Наступний від відповідальності, передбачений за порушення правил дорожнього руху – адміністративна. Основний нормативно-правовий акт, який передбачає такий вид відповідальності за порушення правил дорожнього руху є Кодекс України про адміністративні правопорушення. Цим актом передбачені наступні види стягнень: попередження, штраф, оплатне вилучення транспортних засобів (призначається і як основне, і як додаткове стягнення), громадські роботи, позбавлення права керування транспортним засобом, адміністративний арешт, при чому у переважній кількості випадків, таке покарання, як позбавлення права керування транспортним засобом як додаткове покарання.

Такий вид покарання, як попередження призначається у випадку вчинення діяння, яке визнане малозначним [11, ст. 22].

Санкція у виді штрафу призначається за такі порушення правил дорожнього руху:

1. Порушення правил керування або експлуатації транспортного засобу, правил користування ремнями безпеки або мотошоломами [11, ст. 121].

2. Порушення вимог законодавства щодо використання номерних знаків транспортних засобів [11, ст. 121 прим. 3].

3. Перевищення встановлених обмежень швидкості руху, проїзд на заборонний сигнал регулювання дорожнього руху та порушення інших правил дорожнього руху [11, ст. 122].

4. Невиконання водіями вимог про зупинку [11, ст. 122 прим.2].

5. Залишення місця ДТП [11, ст. 122 прим.4].

6. Порушення вимог законодавства щодо встановлення і використання спеціальних світлових або звукових сигнальних пристроїв [11, ст. 122 прим.5].

7. Порушення правил руху через залізничні переїзди [11, ст. 123].

8. Порушення правил дорожнього руху, що спричинило пошкодження транспортних засобів, вантажу, автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, дорожніх споруд чи іншого майна [11, ст. 124].

9. Ненадання транспортних засобів поліцейським та медичним працівникам, а також ненадання військових транспортних засобів посадовим особам Військової служби правопорядку у Збройних Силах України [11, ст. 124 прим. 1].

10. Керування транспортним засобом особою, яка не має відповідних документів на право

керування таким транспортним засобом або не пред'явила їх для перевірки, або стосовно якої встановлено тимчасове обмеження у праві керування транспортними засобами [11, ст. 126].

11. Порушення правил дорожнього руху пішоходами, велосипедистами та особами, які керують гужовим транспортом, і погоничами тварин [11, ст. 127].

12. Керування транспортними засобами або суднами особами, які перебувають у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції [11, ст. 130].

Позбавлення права керування транспортним засобом, як основного так і додаткового, призначається у випадках:

1. Перевищення встановлених обмежень швидкості руху, проїзд на заборонний сигнал регулювання дорожнього руху та порушення інших правил дорожнього руху, якщо такі дії спричинили створення аварійної обстановки [11, ч. 5 ст. 122].

2. Невиконання водіями вимог поліцейського, а водіями військових транспортних засобів – вимог посадової особи військової інспекції безпеки дорожнього руху Військової служби правопорядку у Збройних Силах України про зупинку транспортного засобу [11, ч.1, ст. 122 прим. 2].

3. Порушення учасниками дорожнього руху правил дорожнього руху, що спричинило пошкодження транспортного засобу, вантажу, автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, дорожніх споруд чи іншого майна [12, ст. 124].

4. Керування транспортним засобом особами в стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння [11, ч.1 ст. 130].

Штраф або позбавлення права керування транспортним засобом, або адміністративний арешт призначаються за умови:

1. Залишення водіями транспортних засобів, іншими учасниками дорожнього руху на порушення встановлених правил місця ДТП, до якої вони причетні [11, ст. 122 прим. 4].

2. В'їзд на залізничний переїзд у випадках, коли рух через переїзд заборонений [11, ч.2 ст. 123 ч.].

3. Повторне протягом року керування транспортним засобом особами в стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції [11, ч.2 ст. 130].

4. Вживання особою, яка керувала транспортним засобом, після ДТП за її участю алкоголю, наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, а також лікарських препаратів, виготовлених на їх основі [11, ч. 4, ст. 130].

Громадські роботи, як альтернатива штрафу призначаються у таких випадках:

1. Повторне протягом року керування водієм транспортним засобом, не зареєстрованим

або не перереєстрованим в Україні в установленому порядку [11, ч.7 ст.121].

2. Порушення правил дорожнього руху пішоходами, велосипедистами та особами, які керують гужовим транспортом, і погоничами тварин, що спричинили створення аварійної обстановки [11, ч.4 ст. 127].

Штраф з позбавленням права керування транспортними засобами та з конфіскацією транспортного засобу призначаються у випадках:

1. Керування транспортними засобами особами в стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, вчинені особою, яка повторно або двічі протягом року піддавалася адміністративному стягненню за керування транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують її увагу та швидкість реакції, за відмову від проходження відповідно до встановленого порядку огляду на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або щодо вживання лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції [11, ч.2, 3 ст. 130].

Кримінальна відповідальність за порушення правил дорожнього руху настає у випадку, якщо таке порушення призвело до ДТП під час якої загинули або були травмовані люди, або вчинено інші кримінальні правопорушення на дорозі [12].

Як зазначає Є.Ю. Жученко «ключовим механізмом правового регулювання є кримінально-правові засоби охорони права на безпечний рух та експлуатацію транспорту» [13, С. 20]. Не можна не погодитись з такою позицією, оскільки саме Кримінальний кодекс України визначає «які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями у сфері безпеки дорожнього руху, та встановлює межі кримінальної відповідальності та покарання для осіб, які їх вчинили» [13, С. 21].

Кримінальний кодекс України, виокремлюючи Розділ XI «Кримінальні правопорушення проти безпеки руху та експлуатації транспорту» передбачає наступні види відповідальності: штраф, виправні роботи, арешт, позбавленням права керування транспортним засобом, конфіскація майна, обмеження волі, позбавлення волі.

Штраф або виправні роботи, або арешт, або обмеження волі з позбавленням права керування транспортним засобом або без такого призначаються у випадках:

1. Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами, що спричинило середньої тяжкості тілесне ушкодження [12, ч. 1 ст. 286].

2. Порушення чинних на транспорті правил, якщо це спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки [12, ст. 291].

Позбавлення волі з позбавленням права керування транспортними засобами або без такого призначається за умови:

1. Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами, що призвело до заподіяння тяжкого тілесного ушкодження або смерті потерпілого, або призвело до загибелі кількох осіб [12, ч. 2, 3 ст. 286].

2. Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особою, яка керує транспортним засобом у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, що спричинило потерпілому середньої тяжкості тілесне ушкодження [12, ч. 1 ст. 286 прим. 1].

Обмеження чи позбавлення волі призначається за незаконне заволодіння транспортним засобом [12, ч. 1 ст. 289].

Позбавлення волі з конфіскацією майна чи без такої призначається за незаконне заволодіння транспортним засобом, якщо вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або поєднані з насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства, або поєднані з проникненням у приміщення чи інше сховище, або якщо вони завдали значної матеріальної шкоди або вчинені організованою групою або поєднані з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства, або якщо вони завдали великої матеріальної шкоди [12, ч. 2, 3 ст. 289].

Підсумовуючи вищевказане необхідно наголосити на наступному: українським законодавством передбачені наступні види відповідальності за порушення правил дорожнього руху: цивільно-правова, адміністративна, кримінальна. Нормативно-правова регламентація згаданої відповідальності спрямована на забезпечення життя і здоров'я учасників дорожнього руху, спряє втіленню та закріпленню в повсякденному житті конституційних засад в частині рівності громадян України перед законом незалежно від ознак раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [14, ст. 24]. Законодавчо закріплений порядок притягнення до відповідальності за згадані правопорушення є найпотужнішим заходом попередження протиправної поведінки на дорогах, який здатен формувати правову свідомість сучасного покоління автолюбителів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кисельова М.С. Роль реформування транспортної інфраструктури для забезпечення реалізації державної політики у сфері національної безпеки України під час військового стану. *Організаційно-правове забезпечення національної безпеки в умовах воєнного стану*: мат-ли Всеукр. наук-практ. конф. (м. Кропивницький, 7 лип. 2023 р.). Кропивницький, 2023. С. 146-148.
2. Про національну безпеку України: Закон України № 2469-VIII від 21.06.2018. Дата оновлення: 31.03.2023. Url: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>.
3. Про схвалення Національної транспортної стратегії України на період до 2030 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України № 430-р від 30.05.2018. Дата оновлення 07.04.2021. Url: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/430-2018-%D1%80#Text>.
4. Мисливий В.А. Злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту: монографія. Юрид. акад. Дніпро, 2004. 380 с.
5. Голіна В.В. Запобігання злочинності (теорія і практика): навч. посіб. Харків: Нац. юрид. акад. України, 2011. 120 с.
6. Колодяжний М.Г. Стратегія Vision Zero: уроки для України: монографія. Харків : Право, 2022. 300 с.
7. Калініна А.В. «Кримінологічне законодавство України у сфері убезпечення дорожнього руху». URL: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244739>.
8. Шабельніков С. Законодавство кримінологічне (альтернативний підхід). Велика українська кримінологічна енциклопедія: у 2 т. / редкол.: В.В. Сокурєнко (голова), О.М. Бандурка (співголова), та ін.; наук. ред. О.М. Литвинов. Харків: Факт, 2021. Т. 1: А-Л. С. 452-454.
9. Рудик М.М. Механізм формування та реалізації кримінологічної політики у сфері безпеки дорожнього руху та експлуатації автомобільного транспорту. URL: <https://www.academy-vision.org/index.php/av/article/view/201/181>.
10. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Дата оновлення: 05.01.2023. Url: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
11. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. Дата оновлення: 14.10.2023. Url: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>.
12. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. Дата оновлення: 05.10.2023. Url: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
13. Жученко Є.Ю. Кримінологічна характеристика та запобігання кримінальним правопорушенням у сфері безпеки дорожнього руху: дис. ... канд. юрид. наук. Кропивницький, 2023. 281 с.
14. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 01.01.2020. Url: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.79>

ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ УПОВНОВАЖЕНОГО У СПРАВАХ ЄСПЛ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Кожемякіна Т.В.,

аспірантка

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Навчально-науковий інститут права

Кафедра адміністративного права та процесу

e-mail: knu.kaf_adminlaw_process@ukr.net

ORCID ID: 0009-0009-7700-5380

Кожемякіна Т.В. Гарантії реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ: сучасний стан та перспективи розвитку.

У статті розкриті особливості системи правових гарантій реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ. Встановлено, що недостатньо в національному законодавстві закріпити права і обов'язки публічного службовця, необхідно передбачити форми (правові процедури) та гарантії їх реалізації (правові гарантії). Власне тому, коли діяльність суб'єкта публічного адміністрування чи окремого публічного службовця стає неефективною, виникає питання про гарантії, що забезпечують його діяльність та сприяють реалізації його правового статусу. Доведено, що матеріальні гарантії реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ закріплюються переважно нормами національного законодавства, тоді як організаційні гарантії – нормами європейського законодавства, що яскраво підтверджується положеннями національного та європейського законодавства. Підкреслено, що держава «Україна» (в особі Уповноваженого у справах ЄСПЛ), як сторона справи, що розглядається в ЄСПЛ, має свій набір правових гарантій, які дозволяють захистити авторитет країни як демократичної, правової і соціальної держави, що вирішує всі питання виходячи із пріоритету прав і свобод людини та громадянина. Зроблено висновок, що гарантії реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ – це передбачені актами національного та європейського законодавства засоби безпосередньої реалізації завдань, функцій, прав і обов'язків, які закріплені за посадою Уповноваженого у справах ЄСПЛ. Доведено, що до гарантій реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ відносяться: 1) норми адміністративного права, які закріплюють правовий статус Уповноваженого

у справах ЄСПЛ, а саме, завдання, функції, права і обов'язки, що закріплені за цією політичною посадою; 2) принципи розгляду справи у ЄСПЛ; 3) правові інститути додаткової юридичної, соціальної чи іншої допомоги та підтримки; 4) форми процесуальної діяльності ЄСПЛ; 5) дії окремих учасників процесу. Встановлено, що жоден із національних чи європейських актів, що аналізується нами, не передбачає заходи примусу, які б застосовувались до Уповноваженого в справах ЄСПЛ як особи, що неякісно чи неефективно виконує свої посадові обов'язки. Запропоновано в національному законодавстві закріпити підстави «відповідальності» осіб, що займають політичні посади в системі органів виконавчої влади.

Ключові слова: Європейський суд з прав людини, Уповноважений у справах ЄСПЛ, адміністративно-правовий статус, гарантії реалізації правового статусу особи, публічний службовець, посада політичної служби.

Kozhemiakina T. Guarantees of implementation of the administrative and legal status of the Commissioner for ECHR cases: current state and prospects for development.

The article reveals the features of the system of legal guarantees for the implementation of the administrative-legal status of the Commissioner for ECHR affairs. It was established that it is not enough to enshrine the rights and duties of a public servant in national legislation, it is necessary to provide forms (legal procedures) and guarantees of their implementation (legal guarantees). Precisely because of this, when the activity of a subject of public administration or an individual public servant becomes ineffective, the question arises about the guarantees that ensure its activity and contribute to the realization of its legal status. It has been proven that the material guarantees of the realization of the administrative-legal status of the Commissioner for ECHR cases are fixed mainly by the norms of national legislation, while the organizational

guarantees – by the norms of European legislation, which is clearly confirmed by the provisions of national and European legislation. It is emphasized that the state «Ukraine» (represented by the Commissioner for ECHR affairs), as a party to the case under consideration at the ECHR, has its own set of legal guarantees that allow protecting the authority of the country as a democratic, legal and social state that resolves all issues based on the priority of human and citizen rights and freedoms. It was concluded that the guarantees of the implementation of the administrative and legal status of the Commissioner for the ECHR are the means of direct implementation of the tasks, functions, rights and duties stipulated by the acts of national and European legislation, which are fixed for the position of the Commissioner for the ECHR. It has been proven that the guarantees of the implementation of the administrative and legal status of the Commissioner for the ECHR include: 1) the norms of administrative law that establish the legal status of the Commissioner for the ECHR, namely, the tasks, functions, rights and duties assigned to this political position ; 2) principles of consideration of the case at the ECtHR; 3) legal institutions of additional legal, social or other assistance and support; 4) forms of procedural activity of the ECtHR; 5) actions of individual participants in the process. It was established that none of the national or European acts analyzed by us provide for coercive measures that would be applied to the Commissioner for ECHR cases as a person who poorly or ineffectively fulfills his official duties. It is proposed to enshrine the grounds of «responsibility» of persons holding political positions in the system of executive authorities in the national legislation.

Key words: European Court of Human Rights, ECHR Commissioner, administrative and legal status, guarantees of realization of the legal status of a person, public servant, position of political service.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Недостатньо в національному законодавстві закріпити права і обов'язки публічного службовця, необхідно передбачити форми (правові процедури) та гарантії їх реалізації (правові гарантії). Власне тому, коли діяльність суб'єкта публічного адміністрування чи окремого публічного службовця стає неефективною, виникає питання про гарантії, що забезпечують його діяльність та сприяють реалізації його правового статусу.

Не є виключенням в цьому аспекті і Уповноважений у справах Європейського суду з прав людини (далі – Уповноважений у справах ЄСПЛ), ефективність діяльності якого забезпечується не

тільки правовим статусом, а й правовими гарантіями його реалізації.

У зв'язку з цим, актуальним бачиться дослідження гарантій реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ в сучасних умовах державотворення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Гарантії реалізації адміністративно-правового статусу аналізувалися в працях таких вчених, як І. Бородин, І. Ієрусалімова, Д. Іщук, В. Козленко, Ю. Комарова, С. Костюкевич, О. Миколенко та ін. Втім, кожен адміністративно-правовий статус має індивідуальні характеристики, які залежать від соціального положення особи, а тому набір гарантій для реалізації кожного адміністративно-правового статусу завжди буде особливим. Такі особливості притаманні і адміністративно-правовому статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою написання статті є аналіз сучасного стану правових гарантій реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ.

Виклад основного матеріалу дослідження. Правові гарантії, як важливий елемент забезпечення ефективності діяльності суб'єкта публічного адміністрування, допомагають Уповноваженому у справах ЄСПЛ реалізовувати свій правовий статус у заданих національним та європейським правом «параметрах». Без наявності таких «параметрів» можливі ситуації зловживання повноваженнями, перевищення повноважень, невиконання покладених на особу службових обов'язків, тощо. Традиційно в науковій літературі до гарантій функціонування системи права відносять два види правових гарантій: 1) заходи правового примусу, до яких належать не тільки заходи юридичної відповідальності, а й правові санкції та заходи контрольно-наглядового характеру; 2) інститут оскарження рішень, дій чи бездіяльності в адміністративному або судовому порядку [1, с. 300]. Ці гарантії не розкривають специфіку реалізації правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ, а тому потребують свого визначення і класифікації гарантій, які, як вже було підкреслено вище, задають «параметри» діяльності даного публічного службовця.

В науковій літературі нерідко правові гарантії в залежності від змісту норми права, що її закріплює, поділяють на матеріальні та організаційно-правові (сьогодні це можуть бути або процедурні, або ж процесуальні гарантії) [2, с. 29]. Наприклад, матеріальною гарантією буде визнаватись норма адміністративного права, яка закріплює права та обов'язки Уповноваженого у справах ЄСПЛ, а організаційно-правовою – вжиття ним, як представником сторони справи в

суді, заходів відповідно до Регламенту ЄСПЛ. Цікаво, що в науковій і навчально-методичній літературі майже все, що стосується розгляду справ в ЄСПЛ, висвітлюється з позицій «радикального людиноцентризму». Наприклад, автори посібника «Європейський суд з прав людини, Європейська конвенція з прав людини та індивідуальні заяви: перше знайомство» (2015 р.) [3] детально висвітлюють питання – Що таке ЄСПЛ? В якому суддівському складі суд розглядає справи? Хто може звернутися до ЄСПЛ і що таке індивідуальна заява? Скільки часу суд розглядає справи? Втім, в посібнику відсутня інформація про поведінку представників тих держав, на яких були подані, наприклад, індивідуальні заяви. Тобто підручник озброює пересічного громадянина знаннями про ЄСПЛ та про підстави і порядок оскарження рішень національних інституцій в ЄСПЛ і взагалі оминає специфіку участі у цьому процесі Уповноваженого у справах ЄСПЛ. Виникає враження, що суспільству нав'язується думка, що ЄСПЛ та громадянин України, який звернувся до суду із захистом своїх прав, це «добре», а усякі представники держави, що намагаються її виправдати у очах європейської спільноти, це «погано». Бачимо в цьому негативні тенденції. На нашу думку, все, що стосується діяльності ЄСПЛ та участі в його правосудді представників держав і пересічних громадян, повинно висвітлюватись рівномірно та збалансовано.

Поєднання матеріальних і організаційно-правових гарантій реалізації правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ забезпечує ефективність діяльності даного публічного службовця. Таким чином, можна констатувати, що матеріальні гарантії реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ закріплюються переважно нормами національного законодавства, тоді як організаційні гарантії – нормами європейського законодавства. Цей факт яскраво підтверджується положеннями національного та європейського законодавства, що яскраво буде продемонстровано в наступних положеннях нашого дослідження.

Цікаво, що будь-яке судочинство, в основі якого лежить змагальність сторін, може мати, з одного боку, набір правових гарантій, що забезпечують реалізацію суб'єктивних прав особистості, а з іншого – гарантій забезпечення публічного інтересу. З цих позицій, громадянин України, який звернувся до ЄСПЛ зі скаргою на державу «Україна», має свій набір правових гарантій, що забезпечують судовий захист його прав на міжнародному рівні, а держава «Україна» (в особі Уповноваженого у справах ЄСПЛ) – свій набір правових гарантій, які дозволяють захистити авторитет країни як демократичної, правової і соціальної держави, що вирішує всі питання виходячи із пріоритету прав і свобод людини та громадянина.

Таким чином, можна зробити висновок, що гарантії реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ – це передбачені актами національного та європейського законодавства засоби безпосередньої реалізації завдань, функцій, прав і обов'язків, які закріплені за посадою Уповноваженого у справах ЄСПЛ. Втім, виникає питання про елементний склад системи гарантій реалізації адміністративно-правового статусу даного публічного службовця.

Наприклад, Д.О. Іщук запропонував поділяти гарантії реалізації адміністративно-правового статусу одного із органів державної влади за наступними критеріями [4, с. 327]:

- за сферою впливу: на юридичні, економічні, соціальні, ідеологічні, політичні та ін.;

- за специфікою правового статусу: на гарантії, які забезпечують реалізацію статусу публічного службовця, та гарантії, що забезпечують реалізацію правового статусу, закріпленого за конкретною посадою публічної служби;

- за напрямом впливу на посадову особу: 1) позитивні, які створюють сприятливі умови для якісної та ефективної діяльності посадової особи; 2) негативні, які можуть породити негативні наслідки для посадової особи, якщо вона буде неякісно, неефективно чи протиправно буде здійснювати свою діяльність.

Класифікація гарантій, яка запропонована Д.О. Іщук, позбавлена теоретичного та практичного значення для нашого дослідження з наступних причин:

- по-перше, в діяльності Уповноваженого у справах ЄСПЛ присутні юридичні та соціальні гарантії, в той же час відсутні гарантії економічного, ідеологічного і політичного характеру;

- по-друге, Уповноважений у справах ЄСПЛ відноситься до особливого виду публічних службовців, на діяльність яких не розповсюджується більшість гарантій реалізації статусу публічного службовця. Більш того, напрям та зміст діяльності Уповноваженого у справах ЄСПЛ взагалі унеможливають використання гарантій, які в національному законодавстві закріплені для забезпечення реалізації статусу публічного службовця;

- по-третє, поділ правових гарантій на «позитивні» та «негативні» вважаємо невиправданим з наукової точки зору. Можна було б обійтись більш звичною для наукової спільноти класифікацією – гарантії «забезпечувального» та «примусового» характеру.

С. Костюкевич пропонує виділяти не види гарантій реалізації адміністративно-правового статусу особи, а рівні – «нормативно-правовий, інституційно-правовий, адміністративно-процедурний та адміністративно-правозастосовний» [5, с. 259]. Нормативно-правовий рівень, на думку С. Костюкевич, полягає в нормативному

закріпленні елементів відповідного адміністративно-правового статусу, з чим повністю погоджуємося. Інституційно-правовий рівень залежить від того, який суб'єкт публічної влади приймає безпосередню участь у забезпеченні реалізації правового статусу. Інституційно-правовий рівень доречно виділяти при характеристиці реалізації прав приватних осіб, адже, наприклад, їхні права можуть реалізовуватись як на рівні вищих органів державної влади, так і на рівні органів місцевого самоврядування. Якщо ж мова йде про адміністративно-правовий статус публічно-владного суб'єкта, то виділяти гарантій його реалізації інституційно-правовий рівень абсурдно. Адміністративно-процедурний рівень забезпечує реалізацію правових статусів приватних осіб через встановлені національним законодавством адміністративні процедури. Особливість статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ в тому, що він не спілкується з приватними особами в межах національної правової системи, а тому жодних адміністративних процедур в його діяльності не існує. Втім, участь Уповноваженого у справах ЄСПЛ в процесі, який веде ЄСПЛ, дає можливість говорити про «міжнародний процесуальний рівень» гарантій реалізації його адміністративно-правового статусу. Адміністративно-правозастосовний же рівень гарантій взагалі відсутній в діяльності Уповноваженого у справах ЄСПЛ. Таким чином, система гарантій реалізації правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ може мати дворівневу структуру, до якої належать нормативно-правовий і міжнародний процесуальний рівні. Втім, такий підхід до визначення системи гарантій реалізації адміністративно-правового статусу теж позбавлений як теоретичного, так і практичного значення.

О.І. Миколенко, характеризуючи систему процедурних правових гарантій, виділив в ній такі елементи: 1) норми права, що закріплюють правовий статус особи; 2) принципи розгляду справи (процедури, провадження); 3) різні інститути правової чи соціальної допомоги; 4) форми розгляду справи; 5) дії окремих учасників справи; 6) інститут перегляду справ в апеляційному чи касаційному порядку; 7) систему заходів примусу, які забезпечують законність розгляду справи [1, с. 301-302]. Не всі із виділених вченим гарантій можна використати при характеристиці системи правових гарантій, які забезпечують реалізацію адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ, втім більшість із них допомагають уточнити і розкрити елементний склад такої системи.

На нашу думку, до гарантій реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ можна віднести наступні.

1. Норми адміністративного права, які закріплюють правовий статус Уповноваженого у

справах ЄСПЛ, а саме, завдання, функції, права і обов'язки, що закріплені за цією політичною посадою. Національне законодавство закріплює всі елементи правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ в положенні Кабінету Міністрів України від 31 травня 2006 року [6]. Якщо завдання та права Уповноваженого у справах ЄСПЛ достатньо чітко прописані в підзаконному нормативно-правовому акті, то з функціями і обов'язками виникає термінологічна плутанина, адже при їх визначенні уряд умудрився уникнути термінів «функція», «обов'язки», «компетенція» і «повноваження». Це породжує теоретичні протиріччя у розумінні як адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ, так і його змістовних елементів. Тому можна зробити висновок, що норми адміністративного права, з одного боку, є гарантіями реалізації правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ, адже перераховують і закріплюють окремі його елементи, з іншого, не завжди в повній мірі виконують роль гарантій, адже чітко не визначають функції та обов'язки даної політичної посади.

2. Принципи розгляду справи у ЄСПЛ. Наприклад, у ст. 40 Європейської конвенції з прав людини закріплено, що слухання суду проводяться у відкритому засіданні, якщо він не вирішить інакше на підставі наявності виняткових обставин [7, ст. 40]. Регламент ЄСПЛ наголошує на тому, що ЄСПЛ проводить політику «розумної збалансованості представництва за ознакою статі (Правило 14)» [8]. Дотримання цих принципів відноситься і до Уповноваженого у справах ЄСПЛ як особи, що представляє інтереси однієї із сторін справи.

3. Правові інститути додаткової юридичної, соціальної чи іншої допомоги та підтримки. Наприклад, соціальні гарантії діяльності Уповноваженого у справах ЄСПЛ передбачені в пункті 11 положення Кабінету Міністрів України від 31 травня 2006 року, в якому зазначається, що окремі види діяльності Уповноваженого в справах ЄСПЛ, які «не компенсуються Радою Європи, здійснюються за рахунок коштів Державного бюджету України в установленому законодавством порядку» [6]. Також Уповноважений в справах ЄСПЛ, як представник сторони справи, може звернутися з клопотанням про тлумачення судового рішення, що можна зробити на протязі одного року після його проголошення (Правило 79) [8].

4. Форми процесуальної діяльності ЄСПЛ. Це може бути розгляд справи: а) з використанням судового розслідування; б) без використання судового розслідування; в) з використанням процедури «дружнього врегулювання»; г) без використання процедури «дружнього врегулювання», тощо [7, ст. 38, 39].

5. Дії окремих учасників процесу. Наприклад, Регламент ЄСПЛ передбачає, що Комісар Ради

Європи з прав людини вправі брати участь у слуханнях, а також подавати письмові зауваження у всіх справах, які розглядаються Палатою чи Великою Палатою ЄСПЛ [8].

6. Інститут перегляду судового рішення. Наприклад, в Регламенті ЄСПЛ зазначається: «Будь-яка сторона в разі виявлення факту, який за своїм характером міг би мати вирішальне значення і який у той час, коли проголошувалося судове рішення, був невідомий Суду і підставно не міг бути відомий цій стороні, може впродовж шестимісячного строку після того, як ця сторона дізналася про такий факт, звернутися до Суду з клопотанням переглянути це рішення» (Правило 80) [8]. Відповідно з проханням про перегляд рішення ЄСПЛ може звернутися і Уповноважений в справах ЄСПЛ, як представник сторони справи.

Жоден із національних чи європейських актів, що аналізується нами, не передбачає заходи примусу, які б застосовувались до Уповноваженого в справах ЄСПЛ як особи, що неякісно чи неефективно виконує свої посадові обов'язки. Проблема тут полягає в тому, що Уповноважений в справах ЄСПЛ відноситься до політичних посад в системі органів виконавчої влади України, а тому особу, що займає цю посаду, можна притягнути лише до політичної відповідальності (звільнити з посади) і тільки на тій підставі, що вона «не виправдала довіру» Міністра юстиції України, за поданням якого і була призначена Кабінетом Міністрів України на посаду. Переконані, що підстави «відповідальності» осіб, що займають політичні посади в системі органів виконавчої влади, повинні теж чітко визначатись в національному законодавстві, як це, наприклад, зроблено по відношенню до державних службовців.

Висновки. На підставі проведеного дослідження гарантій реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого в справах ЄСПЛ можна зробити наступні висновки.

Гарантії реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ – це передбачені актами національного та європейського законодавства засоби безпосередньої реалізації завдань, функцій, прав і обов'язків, які закріплені за посадою Уповноваженого у справах ЄСПЛ.

До гарантій реалізації адміністративно-правового статусу Уповноваженого у справах ЄСПЛ

відносяться: 1) норми адміністративного права, які закріплюють правовий статус Уповноваженого у справах ЄСПЛ, а саме, завдання, функції, права і обов'язки, що закріплені за цією політичною посадою; 2) принципи розгляду справи у ЄСПЛ; 3) правові інститути додаткової юридичної, соціальної чи іншої допомоги та підтримки; 4) форми процесуальної діяльності ЄСПЛ; 5) дії окремих учасників процесу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процедурного права: монографія. Харків: Бурун Книга, 2010. 336 с.
2. Сиротяк М.Р. Захист прав потерпілого в провадженні в справах про адміністративні правопорушення: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец 12.00.07; Харків, 2007. 204 с.
3. Караман І.В., Козіна В.В. Європейський суд з прав людини, Європейська конвенція з прав людини та індивідуальні заяви: перше знайомство. К.: ВАІТЕ, 2015. 136 с.
4. Іщук Д.О. Гарантії реалізації адміністративно-правового статусу Національного антикорупційного бюро України. Порівняльно-аналітичне право. 2020. № 1. С. 324–327.
5. Костюкевич С. Гарантії реалізації та захисту адміністративно-правового статусу приватної фізичної особи у публічній сфері. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО. 2022. С. 257–261.
6. Про заходи щодо реалізації Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»: постанова Кабінету Міністрів України від 3.05.2006 р. № 784. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/784-2006-p#Text>.
7. Європейська конвенція з прав людини: набрала чинності для України 11.09.1997 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
8. Регламент Європейського суду з прав людини. Страсбург, липень 2006 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_100?find=1&text=статі#w1_1.

УДК 342.951:351.77](477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.80>

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В УКРАЇНІ

Кравченко І.О.,*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного
та інформаційного права**Сумського національного аграрного університету
ORCID: 0000-0001-8347-1390***Шандиба Д.В.***студент 2 м курсу юридичного факультету
Сумського національного аграрного університету*

Кравченко І.О., Шандиба Д.В. Адміністративно-правове регулювання сурогатного материнства в Україні.

Стаття присвячена вивченню ключових аспектів, пов'язаних із правовим регулюванням інституту сурогатного материнства, і це дослідження охоплює як внутрішнє законодавство України, так і закони іноземних країн.

Стаття включає в себе аналіз правового регулювання сурогатного материнства у різних країнах світу, зокрема, Сполучених Штатах Америки, Ізраїлі, Австралії та інших. В особливий фокус дослідження входить аналіз законодавства цих країн і їх підходів до регулювання сурогатного материнства.

Крім того, стаття розглядає норми, вимоги та критерії, які існують у чинному українському законодавстві стосовно гестаційного сурогатного материнства. На підставі аналізу цього законодавства висувуються висновки, які свідчать про необхідність подальшого удосконалення правового регулювання сурогатного материнства в Україні. Зокрема, в статті висловлюється ідея про можливу створення окремого закону, спрямованого на регулювання процедурних аспектів та взаємовідносин в цій сфері медицини.

Ця стаття є цінним джерелом інформації та аналізу для всіх, хто цікавиться сучасним станом правового регулювання сурогатного материнства, як в Україні, так і в інших країнах

Крім того, стаття вказує на важливість нагальної необхідності подальшого вдосконалення українського законодавства щодо сурогатного материнства. Пропоноване створення окремого закону, спрямованого на регулювання процедурних аспектів та відносин у сфері сурогатного материнства, може сприяти більш якісному та системному підходу до цієї проблематики в Україні.

Загальний висновок з даної статті полягає в тому, що правове регулювання сурогатного ма-

теринства є актуальною та складною проблемою, і подальший розвиток цієї сфери медицини вимагає обґрунтованого, послідовного та об'єктивного підходу з боку законодавців та інших учасників процесу.

Ключові слова: сурогатне материнство, правове регулювання, допоміжні репродуктивні технології.

Kravchenko I.O., Shandyba D.V. Administrative and legal regulation of surrogate maternity in Ukraine.

The article is devoted to the study of key aspects related to the legal regulation of the institution of surrogacy, and this study covers both the domestic legislation of Ukraine and the laws of foreign countries.

The article includes an analysis of the legal regulation of surrogate motherhood in various countries of the world, in particular, the United States of America, Israel, Australia and others. The special focus of the study includes the analysis of the legislation of these countries and their approaches to the regulation of surrogacy.

In addition, the article examines the norms, requirements and criteria that exist in the current Ukrainian legislation regarding gestational surrogacy. Based on the analysis of this legislation, conclusions are put forward, which indicate the need for further improvement of the legal regulation of surrogate motherhood in Ukraine. In particular, the article expresses the idea of a possible creation of a separate law aimed at regulating procedural aspects and relationships in this field of medicine.

This article is a valuable source of information and analysis for anyone interested in the current state of legal regulation of surrogacy, both in Ukraine and elsewhere

In addition, the article points to the importance of the urgent need for further improvement of

Ukrainian legislation on surrogacy. The proposed creation of a separate law aimed at regulating procedural aspects and relations in the field of surrogacy can contribute to a more qualitative and systematic approach to this issue in Ukraine.

The general conclusion from this article is that the legal regulation of surrogate motherhood is an urgent and complex problem, and the further development of this field of medicine requires a well-founded, consistent and objective approach on the part of legislators and other participants in the process.

Key words: surrogate motherhood, legal regulation, assisted reproductive technologies.

Постановка проблеми: Законодавче забезпечення сурогатного материнства представляє собою одне з найбільш складних і практично не врегульованих питань в сфері права України. Його актуальність виникає з-за відсутності належного нормативного регулювання проведення процедури сурогатного материнства в Україні та потреби вирішити проблеми, які виникають на практиці під час здійснення сурогатних материнських програм.

Вперше сурогатне материнство, як процедура, при якій запліднена яйцеклітина передається від біологічних батьків до матки іншої жінки, визначено було в США у 1986 році. Сурогатне материнство є одним із методів лікування безпліддя та входить до числа допоміжних репродуктивних технологій. Важливо відзначити, що в законодавстві більшості країн дозволено лише безоплатне сурогатне материнство, як, наприклад, в Австралії, Бельгії, Бразилії, Великобританії, В'єтнамі, Данії, Канаді, Нідерландах, Новій Зеландії, Португалії, Угорщині та більшості штатів США, тощо. У цих країнах сурогатна мати може отримати лише відшкодування фактичних витрат, але не оплату за послугу [1, с. 77].

Важливо зазначити, що в деяких країнах, таких як Австралія, Бельгія і Гонконг, сурогатне материнство є законним порушенням, за яким передбачена кримінальна відповідальність. Тим часом, існують країни, які прийняли «дружню» позицію до сурогатного материнства, дозволяючи його проведення як безоплатно, так і на комерційній основі. Серед таких країн можна виділити Грузію, Росію, Таїланд і Україну.

За результатами дослідження, проведеного Claire de La Hougue і Caroline Roux у 2015 році, Україна вважається країною, де сурогатне материнство функціонує у формі бізнесу [2, с. 10].

Важливо зазначити, що в Україні не існує офіційної статистики щодо використання сурогатного материнства. Проте, з оцінок журналістів Володимира Паутова та Ярослави Тригубової на 2018 рік, більше 50 медичних закладів у нашій країні займаються проведенням сурогатних ма-

теринських програм, і приблизно 80% їх клієнтів є іноземцями [3, с. 11].

Однією з основних проблем у сфері сурогатного материнства є відсутність окремого закону, який б регулював взаємовідносини між усіма сторонами, визначав їх права та обов'язки, надавав гарантії та встановлював правові наслідки при недотриманні встановлених норм.

Українське законодавство, пов'язане з послугами сурогатного материнства, обмежується статтею 123 Сімейного кодексу України [4], де зазначено, що подружжя визнається батьками дитини, яка народжується дружиною після перенесення в її організм ембріона людини, зачатого її чоловіком та іншою жінкою в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій. Деякі питання, пов'язані з цією галуззю, також врегульовані Наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» від 9 вересня 2013 року, № 787. Однак окремі аспекти, які стосуються цієї сфери, регулюються підзаконними нормативно-правовими актами.

У зв'язку з відсутністю чіткого та встановленого правового регулювання сурогатного материнства, часто виникають різноманітні проблеми як для сурогатної матері, так і для генетичних батьків. Тому вивчення зарубіжного досвіду у цій сфері стає надзвичайно важливим, як еталонного прикладу та основи для вдосконалення національного законодавства.

У питаннях правового регулювання сурогатного материнства проводять дослідження такі вчені, як Н.А. Аблятіпова, Т.Е. Борисова, І.А. Верес, А.С. Коломієць, Ю.Н. Корбут, Р.А. Майданик, Х.С. Мирсайєва, М. В. Сопель, Ю. Ю. Таланова, О. Хіневич, О.А. Явор, О.В. Оніщенко та інші.

Головною **метою** цієї статті є виділення основних правових питань, що виникають при застосуванні сурогатного материнства в Україні, та пошук можливих шляхів вирішення цих проблем на основі аналізу іноземного досвіду.

Виклад основного матеріалу. Окрім відсутності єдиного нормативного акту, який би регулював сурогатне материнство, у сфері українського права існує кілька інших невирішених питань. Зокрема, в законодавстві відсутнє чітке визначення сурогатного материнства. Враховуючи погляди В.О. Оніщенка з медичного погляду, сурогатне материнство можна визначити як процедуру перенесення ембріона, який утворився внаслідок запліднення яйцеклітини біологічної матері-дружини спермою біологічного батька-чоловіка, в порожнину матки іншої жінки та виношування дитини, яка є біологічно «чужою» для неї. При створенні правового регулювання цього процесу необхідно враховувати ряд гарантійних положень, які служитимуть запобіганню потен-

ційних конфліктів та негативних ситуацій. Серед цих положень можна виділити: відмову сурогатної матері віддавати дитину біологічним батькам; відмову біологічних батьків приймати новонароджену дитину; народження двох або більше дітей; народження мертвої або хворої дитини; бажання сурогатної матері припинити вагітність; відмову генетичних батьків у виконанні обов'язків щодо оплати послуг сурогатної матері. Звісно, це лише кілька прикладів правових аспектів, які потребують уваги законодавця, але їх регулювання є ключовим для успішного здійснення сурогатного материнства [5, с. 106].

Якщо звернутися до Єдиного державного реєстру судових рішень, можна відзначити значну кількість справ, які пов'язані з сурогатним материнством. Проте, не можна стверджувати, що судова практика з цього питання є вже визнаною та поширеною.

Наприклад, можна проілюструвати складну ситуацію, з якою стикнулася сурогатна мати. У рішенні Зарічного районного суду міста Суми від 28 грудня 2019 року було відхилено позовні вимоги щодо розірвання шлюбу, оскільки на момент прийняття рішення, 27 листопада 2019 року, сурогатна мати народила дитину. Проте варто відзначити, що вона була учасницею програми лікування безпліддя з використанням допоміжних репродуктивних технологій, зокрема, сурогатного материнства, і не мала генетичного споріднення з народженою дитиною. Також, позивачка подала заяву 29 листопада 2019 року, в якій заявила, що генетичними батьками народженої дівчинки є громадяни Китайської Народної Республіки. З цього приводу вона стверджує, що не перебуває в стані вагітності і не має дітей віком до одного року після народження. Проте суд посилається на положення статті 177 Цивільного процесуального кодексу України, згідно з яким позивач повинен представити всі наявні у нього докази, що підтверджують обставини, на яких ґрунтуються позовні вимоги, і в даному випадку цього не було здійснено позивачкою [6].

Сурогатна мати стиклася з викликом, коли її позов про розірвання шлюбу не було задоволено через її участь у програмі сурогатного материнства. Це поставило її в потенційно складне положення, оскільки вона не мала можливості скористатися своїм правом на розірвання шлюбу через участь у сурогатному материнстві.

Однією з ключових питань, які потребують законодавчого регулювання, є визначення обов'язку сторін сурогатного материнства, а саме сурогатної матері і замовників, що зобов'язані передати дитину після народження та іншу сторону, яка повинна прийняти цю дитину.

Відсутність чіткої та урегульованої процедури передачі дитини може призвести до ситуацій, коли сурогатна мати не бажає передавати дити-

ну біологічним батькам або, навпаки, біологічні батьки відмовляються від вже народженої дитини [7, с. 25].

Ще однією важливою проблемою, яку потрібно вирішити законодавцем, є вдосконалення процедури правового регулювання оформлення реєстрації дитини органами реєстрації актів цивільного стану (РАЦС) у випадку застосування сурогатного материнства. Це необхідно для того, щоб уникнути можливості, коли сурогатна мати вносить інформацію про себе як про матір дитини до державного реєстру актів цивільного стану і подальшої судової оспорюваності материнства.

Існує вже прецедент, коли сурогатна мати подала судовий позов з метою визнання недійсним спільного договору щодо здійснення допоміжних репродуктивних технологій методом сурогатного материнства, укладеного між подружжям, нею та закладом охорони здоров'я. Позивачка обґрунтовувала свої вимоги тим, що батьки-замовники не виконали умов договору, зокрема не подали до органів реєстрації актів цивільного стану її нотаріально посвідчену згоду на реєстрацію громадян Італії батьками дітей та не провели реєстрацію їх батьками народжених дітей. Відсутність вказання дати підписання договору та його нотаріального посвідчення, на її думку, мала стати підставою для визнання договору недійсним [8, с. 44].

Серед судових рішень у справах такого характеру особливий інтерес викликає ухвала Колегії суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України від 10.04.2013 року [9]. У даному випадку, заклад, який надавав супровід у програмі сурогатного материнства, подав до органів реєстрації актів цивільного стану довідку про проведення екстракорпоральне запліднення та перенесення ембріонів в порожнину матки сурогатної матері з метою реєстрації біологічних батьків як юридичних батьків новонароджених дітей.

Проте сурогатна мати вже перед цим зареєструвала дітей на себе та свого чоловіка та настоювала на тому, що вони є її дітьми, відмовляючись передати їх біологічним батькам. Зважаючи на те, що в Україні діє презумпція батьківства на користь біологічних батьків, суд визнав реєстрацію дітей недійсною та повернув дітей біологічним батькам, відхиливши всі скарги сурогатної матері. У цьому контексті біологічні батьки були вимушені подавати окремий позов про відібрання дитини.

Важливо зазначити, що Сполучені Штати Америки вважаються світовим центром сурогатного материнства. Проте, в США регулювання сурогатного материнства відрізняється в різних штатах. У деяких штатах сурогатне материнство є прямо дозволеним, тоді як сусідні штати категорично забороняють цей вид діяльності. На

федеральному рівні США відсутнє єдине законодавче регулювання сурогатного материнства. Загалом, 18 штатів встановили правовий статус для сурогатних матерей, в той час як п'ять штатів фактично криміналізували сурогатне материнство [10].

У Сполучених Штатах Америки, юридично закріплене сурогатне материнство здійснюється через укладання спеціального контракту, в якому обов'язково фіксуються права та обов'язки всіх сторін та зазначаються терміни цих відносин. Важливо підкреслити, що батьківські права передаються тим, хто уклав договір, а не сурогатній матері. Однак для укладання такого контракту необхідна попередня схвала суду. Без цієї умови контракт буде недійсним, і батьківські права залишаються у сурогатної матері та її чоловіка, якщо він брав участь у укладанні контракту. Серед важливих умов контракту вказуються ціна, термін і місце дії контракту, місце, де буде проводитися запліднення та виношування дитини, умови оплати послуг сурогатної матері, відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання контракту та інші умови.

Ізраїль також вирізняється прогресивним законодавством у сфері регулювання сурогатного материнства, і є передовою країною в розвитку медицини. Необхідно підкреслити, що ця процедура була закріплена в законодавстві вже в 1996 році за допомогою спеціального закону «Про сурогатне материнство» (щодо укладання угод та статусу новонародженої дитини) [11]. Підхід ізраїльської влади до ухвалення цього закону вважається досить обґрунтованим. По-перше, була створена відповідна Комісія для схвалення угод щодо сурогатного материнства, до складу якої увійшли фахівці з різних галузей, включаючи гінекологів, неонатологів, психологів, соціальних працівників, юристів, представників громадськості і релігійні діячі.

Зауважимо також, що цікавим є досвід Швейцарії, де, згідно з Законом про міжнародне приватне право Швейцарії, іноземні рішення можуть бути відхилені, якщо вони суперечать публічній політиці країни. Оскільки в Конституції Швейцарської конфедерації прописано, що дії, пов'язані з донорством ембріонів і усі форми сурогатного материнства, є забороненими, то в Швейцарії не визнаються свідоцтва про народження, в яких зазначена жінка, яка не була біологічною матір'ю. Згідно цивільного законодавства Швейцарії, матір'ю вважається лише жінка, яка фактично народила дитину [12].

У Гонконзі сурогатне материнство на комерційних засадах вважається правопорушенням згідно із Указом про репродуктивні технології людини від 2000 року. Закон встановлює заборону оплати за сурогатне материнство, а також організацію комерційного сурогатного материн-

ства (ця заборона також стосується постачання гамет) [13].

В Нідерландах існує строге правове регулювання сурогатного материнства, де ця процедура допускається тільки на безплатних засадах та за певних умов. Однією з умов для участі в програмі сурогатного материнства є необхідність представлення доказів, що жінка-мати має серйозне медичне захворювання, яке заважає їй самотійно виносити та народжувати дитину. Крім того, важливою умовою є знайомство сурогатної матері з майбутніми батьками. Щодо додаткових умов, законодавство Нідерландів вимагає використовувати генетичний матеріал обох членів подружжя під час процедури сурогатного материнства. [14.].

У країнах Близького Сходу спостерігається різниця в уявленнях про сурогатне материнство між мусульманами-шіїтами і сунітами. Шіїти, відповідно до своїх віровчень, приймають сурогатне материнство, тоді як суніти рішуче відкидають цю процедуру. Суніти вважають, що сурогатне материнство є порушенням подружнього обов'язку і вчинком зради. Внаслідок цього в країнах, таких як Об'єднані Арабські Емірати, дозволяється тільки штучне запліднення, і ця можливість надається лише парі, яка має офіційно зареєстрований шлюб [15].

Поліпшення регулювання сурогатного материнства в Україні включає в себе упровадження успішного закордонного досвіду, удосконалення національного законодавства та гармонізацію всіх нормативно-правових актів, пов'язаних із використанням репродуктивних технологій, з метою уникнення непередбачуваного регулювання в цій галузі. Однак, найбільш важливим є прийняття спеціального нормативно-правового акту, який докладно регламентує всі аспекти сурогатного материнства.

Вважаємо, що прийняття окремого нормативного документа, призначеного виключно для сурогатного материнства, не є доцільним. Замість цього, рекомендується прийняти один Закон «Про допоміжні репродуктивні технології», в якому буде розділ, присвячений «Сурогатному материнству». У цьому законі важливо визначити поняття, пов'язані із сурогатним материнством, а також встановити сферу його дії як на громадян України, так і на іноземців, які надали письмову згоду на участь у програмах сурогатного материнства.

У законі повинні чітко визначатися медичні підстави, за якими особи можуть скористатися програмою сурогатного материнства. Крім того, закон має містити обов'язкові вимоги до сурогатних матерій. Повинен бути детально врегульований кожний етап програми сурогатного материнства, починаючи з моменту, коли особи вирішили взяти участь в такій програмі.

Це означає, що закон повинен визначати послідовність подій у програмі сурогатного материнства, включаючи вибір сурогатної матері, процедуру імплантації ембріона в матку сурогатної матері та моніторинг вагітності. Згідно наших поглядів, також слід встановити обмеження для осіб, які можуть брати участь у програмі сурогатного материнства.

Висновки. Таким чином, для забезпечення захисту усіх учасників програми сурогатного материнства ми рекомендуємо створити комітет, який буде складатися із фахівців різних галузей, включаючи лікарів, юристів і представників різних соціальних груп. Його завданням буде взаємодія з потенційними сурогатними матерями для оцінки їх фізичного та психологічного стану, а також з подружжям, яке бажає стати батьками. Цей комітет повинен надавати сторонам інформацію про їхні права та обов'язки, юридичні наслідки укладення договору для обох сторін, а також він повинен здійснювати психологічний супровід як сурогатних матерів, так і генетичних батьків протягом всього періоду вагітності.

Отже, враховуючи вищезазначене, ми вважаємо, що в Україні необхідно розширити та вдосконалити наявні норми у цій галузі, а також прийняти нові закони, включаючи Закон України «Про допоміжні репродуктивні технології». Це необхідно для належного та всебічного регулювання відносин у галузі застосування допоміжних репродуктивних технологій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Менджул М.В. Порівняний аналіз правових засад сурогатного материнства. *Порівняльно-аналітичне право*. С. 77-79. URL: http://www.pap.in.ua/2_2019/19.pdf.
2. Claire de La Hougue, Caroline Roux. Surrogate Motherhood and Human Rights. Analysis of Human, Legal and Ethical Issues. URL: <https://www.nomaternitytraffic.eu/wp-content/uploads/2015/09/2015-Contribution-HCCH-No-Maternity-Traffic-EN.pdf>.
3. Володимир Паутов. Ярослава Трегубова. Діти «на продаж» – скандал довкола клініки. І що треба знати про сурогатне материнство в Україні. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/29372579.html>.
4. Сімейний Кодекс: Закон України від 10 січня 2002 р. № 2947-III. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.
5. Оніщенко О.В., Козіна П.Ю. Сурогатне материнство в Україні та за кордоном: порівняльно-правовий аспект. *Юридичний вісник* 3 (360). 2015 р. С. 102-108. URL: http://www.law.nau.edu.ua/images/Nauka/Naukovij_jurnal/2015/statji_n3_36_2015/20.pdf.
6. Єдиний реєстр судових рішень. Справа № 591/7976/19 від 28.12.2019 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86701591>.
7. Михальчук О. Правове регулювання сурогатного материнства в Україні URL: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2799>.
8. Гладушняк О.О. Правове регулювання сурогатного материнства: сучасний стан та перспективи розвитку. *Вісник Одеського національного університету*. Серія : Правознавство. 2014. Т. 19, Вип. 1. С. 37-45 URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vonu_prav_2014_19_1_6.
9. Ухвала Колегії суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України від 10.04.2013 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30865462>.
10. Surrogacy Law and Policy in the U.S.: A National Conversation Informed by Global Lawmaking URL: https://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/gender-sexuality/files/columbia_sexuality_and_gender_law_clinic_-_surrogacy_law_and_policy_report_-_june_2016.pdf.
11. Lipkin Nuphar, Samama Etti. Surrogacy in Israel. Status Report 2010 and Proposals for Legislative Amendment. URL: http://isha.org.il/wp-content/uploads/2014/08/surrogacy_Eng001.pdf.
12. Стеблова В. Правове регулювання сурогатного материнства за кордоном. *Юрист*, 2003. 120 с.
13. A comparative study on the regime of surrogacy in EU member states: study URL: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/474403/IPOL-JURI_ET\(2013\)474403_EN](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/474403/IPOL-JURI_ET(2013)474403_EN).
14. Бондар І.Ю., Камінська Н.В. Особливості регламентації сурогатного материнства: зарубіжний досвід та удосконалення законодавчого регулювання в Україні. 2018. С. 24-29
15. Духовна О. Що ви чули про медичний туризм в Україні? *Юридична газета online*. 2021. № 17 (747). URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/shcho-vi-chuli-pro-medichniyturizm-v-ukrayini-.html>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.81>

ПЕРСОНАЛЬНІ ДАНІ: ДОКТРИНАЛЬНЕ ТЛУМАЧЕННЯ КАТЕГОРІЇ У НАУКАХ АДМІНІСТРАТИВНОГО ТА ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА

Лютіков П.С.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів
м. Дніпро

ORCID: 0000-0001-6173-0128

Лютіков П.С. Персональні дані: доктринальне тлумачення категорії у науках адміністративного та інформаційного права.

У статті на підставі огляду наукових та нормативних джерел, здійснити спробу узагальненого аналізу доктринальних підходів до визначення змісту категорії «персональні дані», виявити тенденційність та акцентність у вирішенні відповідного наукового завдання. Зауважено, що із стрімким розвитком методів, процесів та способів використання обчислювальної техніки і систем зв'язку для створення, збору, передачі, пошуку, оброблення та поширення інформації, інтеграцією штучного інтелекту у всі сфері суспільного життя й у тому числі й у технологічні процеси збирання, обробки та захисту персональних даних, актуалізується необхідність перегляду теоретичних засад правового інституту персональних даних, оновлення доктринальних підходів до розуміння та тлумачення категоріального ряду у цій сфері. Окремо наголошено, що свій відбиток на механізми захисту персональних даних безумовно накладають відбиток й особливості правового режиму воєнного стану.

У підсумку узагальненого огляду доктринальних підходів до визначення змісту категорії «персональні дані», автором визнано наявність явної тенденційності у визнанні необхідності деталізації легального визначення персональних даних, а також внесення змін до спеціального законодавства у цій сфері. Як правило, дослідниками персональні дані розглядаються як особливий вид інформації, об'єкт адміністративних та/або інформаційних правовідносин, об'єкт захисту тощо. У наукових розвідках у царині порушеного питання робиться акцент на важливості розробки класифікаційних моделей персональних даних із низкою різноманітних критеріїв з метою якомога більш глибокого та системного визначення усіх складових вказаної категорії. В окремих дослідженнях підкреслюється теза про правильність співвідношення персональних даних з іншими суміжними поняттями та категоріями, що має істотний вплив

не тільки на результати наукових пошуків, але й на правозастосовчу практику у цій сфері.

Ключові слова: адміністративне право, використання, доктрина, захист, інформація, інформаційне право, обробка, персональні дані.

Liutikov P.S., Personal data: doctrinal interpretation of the category in the sciences of administrative and information law.

In the article, on the basis of a review of scientific and regulatory sources, an attempt is made to carry out a generalized analysis of doctrinal approaches to the definition of the content of the «personal data» category, to reveal tendencies and emphasis in solving the corresponding scientific task. It is noted that with the rapid development of methods, processes and methods of using computing equipment and communication systems for the creation, collection, transmission, search, processing and distribution of information, the integration of artificial intelligence in all spheres of social life, including technological processes of collection, processing and protection of personal data, the need to review the theoretical foundations of the legal institution of personal data, updating doctrinal approaches to understanding and interpreting the categorical series in this area is becoming more urgent. It is emphasized separately that the features of the legal regime of martial law definitely leave their mark on the personal data protection mechanisms.

As a result of a generalized review of doctrinal approaches to defining the content of the «personal data» category, the author recognized the presence of a clear tendency in recognizing the need to detail the legal definition of personal data, as well as making changes to special legislation in this area. As a rule, researchers consider personal data as a special type of information, an object of administrative and/or informational legal relations, an object of protection, etc. In scientific research in the area of the raised issue, emphasis is placed on the importance of developing classification models

of personal data with a number of various criteria in order to determine as deeply and systematically as possible all the components of the specified category. In some studies, the thesis about the correctness of the correlation of personal data with other related concepts and categories is emphasized, which has a significant impact not only on the results of scientific research, but also on law enforcement practice in this area.

Key words: administrative law, use, doctrine, protection, information, information law, processing, personal data.

Постановка проблеми. Із стрімким розвитком методів, процесів та способів використання обчислювальної техніки і систем зв'язку для створення, збору, передачі, пошуку, оброблення та поширення інформації, інтеграцією штучного інтелекту у всі сфері суспільного життя й у тому числі й у технологічні процеси збирання, обробки та захисту персональних даних, актуалізується необхідність перегляду теоретичних засад правового інституту персональних даних, оновлення доктринальних підходів до розуміння та тлумачення категоріального ряду у цій сфері.

Окремо слід наголосити, що свій відбиток на механізми захисту персональних даних безумовно накладають відбиток й особливості правового режиму воєнного стану. Яскравим прикладом таких обставин є запровадження електронного реєстру призовників, військовозобов'язаних та резервістів, метою якого є законодавче удосконалення процедури інформаційної взаємодії між державними реєстрами, встановлення можливості подання заяви (звернення) в паперовій або електронній формі до відповідних державних органів для набуття статусу учасника бойових дій, особи з інвалідністю внаслідок війни та члена сім'ї загиблих (померлих) Захисників і Захисниць України, а також визначення порядку набуття військовослужбовцями статусу учасника бойових дій під час дії воєнного стану. У контексті порушеної нами проблематики занепокоєння викликає саме процес інформаційної взаємодії між різноманітними державними реєстрами, а саме способи передання персональних даних осіб, які першочергово збиралися та накопичувалися абсолютно з іншою метою, яка фактично не погоджена із суб'єктом персональних даних.

Мета статті. З урахуванням вказаних обставин, на підставі огляду наукових та нормативних джерел, здійснити спробу узагальненого аналізу доктринальних підходів до визначення змісту категорії «персональні дані», виявити тенденційність та акцентність у вирішенні відповідного наукового завдання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тематикою захисту персональних даних особи цікавляться та активно вивчають І. Арістова,

О. Баранов, В. Бевзенко, О. Безпалова, К. Беляков, Ю. Битяк, Л. Біла-Тіунова, В. Брижко, В. Галунько, В. Гаращук, Є. Гетьман, О. Гетманець, С. Гусаров, О. Дрозд, Т. Кагановська, Р. Калюжний, С. Ківалов, І. Коліушко, В. Колпаков, А. Комзюк, Б. Кормич, С. Кузнichenko, О. Кузьменко, Є. Курінний, К. Левченко, В. Ліпкан, Д. Лук'янець, О. Миколенко, О. Музичук, В. Настюк, А. Новицький, Ю. Педько, А. Петрицький, А. Руденко, А. Селіванов, О. Синявська, В. Сокурено, М. Смокович, В. Стефанюк, В. Сьоміна, А. Тунік, Д. Цвірюк, І. Шруб, Х. Ярмачі та ін.

Серед сучасних наукових досліджень безпосередньо присвячених вказаній проблематиці можна згадати відповідні наукові розробки М. Різака, де автором здійснено аналіз адміністративно-правового забезпечення відносин обігу та обробки персональних даних в Україні [1]; К. Мельника, в яких здійснено науково-теоретичне обґрунтування засад правового регулювання та організації захисту персональних даних в умовах євроінтеграції України [2]; О. Дяковського, присвячені дослідженню правового забезпечення захисту персональних даних [3]; А. Щербини, спрямовані на визначення сучасного стану адміністративно-правового регулювання інформаційних та адміністративних відносин щодо використання персональних даних [4] та ін.

Виклад основного матеріалу. Цілком природно, що у переважній більшості із вказаних досліджень, об'єктом яких є відповідна група суспільних відносин, аналізуються ознаки та формулюється визначення ключової категорії – «персональні дані». Кожен із авторів не дивлячись на наявність легальної дефініції поняття, що досліджується, робить свій науковий внесок у формування його доктринального розуміння та тлумачення. У Законі України від 01 червня 2010 року «Про захист персональних даних» зазначається, що персональні дані – це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована [5]. Таке загалом абстрактне визначення сформульовано законодавцем на підставі норм міжнародного права. Зокрема, Конвенція Ради Європи «Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних» від 28 січня 1981 року № 108 закріплює, що персональні дані означають будь-яку інформацію, яка відноситься до конкретно визначеної особи або до особи, яка може бути конкретно визначеною [6]. У свою чергу, відповідно до статті другої Директиви 95/46/ЄС Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу «Про захист осіб у зв'язку з обробкою персональних даних та вільним обігом цих даних» від 24 жовтня 1995 року, особисті дані – будь-яка інформація про фізичну особу – ідентифіковану або таку, що може бути ідентифікована [7].

Звісно, що такий самий підхід є характерним і для законодавства окремих держав – членів Європейського Союзу, в окремих з яких, щоправда, пропонуються певні уточнення. Так, наприклад, в Чеській Республіці персональні дані, згідно до їх національного законодавства, означають будь-яку інформацію, що має відношення до ідентифікованого або здатного бути ідентифікованим суб'єкта даних. Суб'єкт вважається таким, якщо його прямо або опосередковано можна ідентифікувати, зокрема, на основі номера, коду або однієї чи більше характеристик, специфічних для нього чи його фізичної, фізіологічної, психічної, економічної, культурної або соціальної індивідуальності [8, с. 111-112]. У свою чергу згідно із спеціальним законодавством про захист персональних даних Іспанської Республіки, до персональних даних відноситься будь-яка інформація про конкретну людину, що ототожнена чи може бути ототожнена з нею, у тому числі й відео- і аудіоматеріали [8, с. 112]. Такий підхід застосовується не випадково, адже вважається, що нормативна фіксація переліку персональних даних, їх деталізація може негативно відбиватися на реалізації права приватної особи на її захист та обробку.

Разом з тим, ми вважаємо, що підхід вітчизняних дослідників, спрямований на пошук детального змісту вказаного поняття слід визнати виправданим, як мінімум для потреб наукового осмислення відповідного питання та вирішення вказаного наукового завдання. Ще до прийняття спеціального закону у нашій державі В. Брижко зазначав, що персональні дані як найбільш чутлива, делікатна і важлива для людини інформація посідає особливе місце в суспільних інформаційних відносинах. Проблема захисту людини від зловживання інформаційною владою – це проблема захисту персональних даних, яка пронизує будь-які сфери діяльності людини, суспільства і держави [9, с. 13]. Вчений, посилаючись на сформульоване у міжнародному праві визначення цієї дефініції, робить висновок про те, що захист персональних даних – це захист відомостей про особу, що ідентифікована або таку, що може бути ідентифікованою. Ідентифікованою вважається особа, чия особистість визначається прямо чи опосередковано, зокрема, через ідентифікаційний номер або один чи декілька елементів фізичної, фізіологічної, психічної, економічної, культурної або соціальної тотожності [10, с. 33]. І хоча вчений не формулює авторської формули вказаної категорії, із вказаних умовиводів дослідника ясно, що, на його думку, зміст конструкції «персональні дані» – відомості про особу, що містять ідентифікаційний номер або один чи декілька елементів фізичної, фізіологічної, психічної, економічної, культурної або соціальної тотожності.

На противагу вказаній думці А. Чорнобай, зауважує, що сама назва вітчизняного закону вимагає чіткого визначення терміну «персональні дані», не обмежуючись переліком окремих відомостей про фізичну особу чи сукупністю таких відомостей, що ідентифіковані або можуть бути ідентифіковані [11, с. 57-58]. Вторить такому підходу вже згаданий нами вище М. Різак, який вважає, що метою законодавства про персональні дані можна визначити забезпечення захисту прав і свобод людини і громадянина при обігу та обробці її персональних даних, у тому числі захисту права на недоторканність приватного життя, особистої та сімейної таємниці. Остання обставина, як підкреслює вчений, свідчить про те, що у встановленні такого режиму обмеженого доступу зацікавлений насамперед сам суб'єкт персональних даних, котрий визначає ступінь впливу на приватну сферу його життя [8, с. 112].

На думку М. Різак, зміст, який вкладається законом в поняття «персональні дані», є дуже широким, що підтверджується відкритістю переліку відомостей, віднесених до числа персональних даних. Зважаючи на саму природу персональних даних, повністю їх перерахувати досить складно, це обумовило необхідність формування таких нормативних приписів, згідно з якими суб'єкт має право частково самостійно формувати свій «інформаційний портрет», вирішуючи, які з характеристик, що його ідентифікують, слід віднести до числа персональних даних, а які – ні. Саме тому вченим запропоновано в Законі України «Про захист персональних даних» надати таку класифікацію персональних даних: 1) загальні персональні дані; 2) спеціальні персональні дані; 3) вразливі персональні дані та внести до статті 2 Закону України «Про захист персональних даних» такі поправки: а) «загальні персональні дані – прізвище, ім'я та по батькові, дата народження, а також інші персональні дані, які за згодою суб'єкта цих даних розміщені в загальнодоступних базах персональних даних та які на момент їх обігу та/або обробки не були вилучені або знищені з цих баз»; б) «вразливі персональні дані – відомості про расове або етнічне походження, політичні, релігійні або світоглядні переконання, членство в політичних партіях та професійних спілках, звинувачення у скоєнні злочину або засудження до кримінального покарання, а також даних, що стосуються здоров'я чи статевих життів»; в) «спеціальні персональні дані – персональні дані, які не входять до вразливих чи загальних персональних даних, межі обігу яких визначаються суб'єктом цих даних» [1, с. 25].

У чомусь схожий підхід демонструє К. Мельник, який хоча і визнає той факт, що термін «персональні дані», визначений в ст. 2 Закону України «Про захист персональних даних», зміс-

товно відповідає європейському підходу в його визначенні, проте потребує перегляду з метою чіткого визначення його складових у контексті прямої або опосередкованої ідентифікації фізичної особи [2, с. 11]. На його думку, найбільш вдалою з наукової точки зору вбачається класифікація персональних даних залежно від режиму конфіденційності персональних даних, який встановлює сам суб'єкт персональних даних шляхом вчинення певних правочинів у письмовій або усній формі, у формі конклюдентних дій. Персональні дані дослідник пропонує класифікувати на загальнодоступні персональні дані, конфіденційні персональні дані та спеціальні персональні дані, статус, вимоги до обробки та захисту яких визначаються національним законодавством на основі вимог міжнародного права [2, с. 16].

О. Дяковський також пропонує власну класифікаційну модель, проте із дещо більш широким набором класифікаційних критеріїв. Зокрема, вченим-правником здійснено класифікацію персональних даних за наступними критеріями: вид, наявність біологічних ознак, правовий режим доступу до інформації, нормативне закріплення, національні ознаки під час здійснення обігу персональних даних в суспільстві та державі. Персональні дані за критерієм виду ним поділяються на загальні та вразливі. У свою чергу вразливі персональні дані поділяються в залежності від біологічних ознак на ідентифікуючі персональні дані, що містять генетичну інформацію, біометричну інформацію, антропологічну інформацію. Персональні дані, що містять генетичну інформацію О. Дяковським поділяються на вроджені та набуті. В залежності від правового режиму доступу до інформації персональні дані поділяються дослідником на ті, які містять конфіденційну інформацію, таємну інформацію та службову інформацію. За критерієм нормативного поділу персональні дані вченим поділяються на конституційні, цивільні, інформаційні дані, що ідентифікують особу. В залежності від національних ознак персональні дані бувають такими, що притаманні громадянам, іноземцям, особам без громадянства, біженцям, мігрантам [3, с. 10-11].

Природньо, що проведений О. Дяковським аналіз дозволив розширити розуміння даної категорії з урахуванням поділу на види та встановлення приналежності за групами. На його думку, персональні дані – це відомостей чи сукупність відомостей про живу фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована з урахуванням встановленого законом поділу персональних даних та поняття «обіг персональних даних» [3, с. 4].

А. Тунік, досліджуючи поняття «персональні дані», окреслює співвідношення цього поняття з іншими спорідненими поняттями, а саме «ін-

формація про особу», «конфіденційна інформація про особу», «персоніфікована інформація», «особиста інформація» тощо. Так, на його думку, поняття «персональні дані» та «інформація про особу» є змістовно ідентичними. Не всі персональні дані є інформацією з обмеженим доступом. Винятки охоплюють знеособлені персональні дані та персональні дані певних категорій громадян, зокрема персональні дані фізичної особи, яка претендує зайняти чи займає виборну посаду (у представницьких органах) або посаду державного службовця першої категорії. Саме тому поняття «персональні дані» та «конфіденційна інформація про особу» співвідносяться між собою як загальне та часткове, тобто саме конфіденційна інформація про особу є завжди інформацією з обмеженим доступом і її поширення без згоди цієї особи можливе лише у чітко визначених випадках: у інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Конфіденційна інформація про особу охоплює поряд з іншими відомостями і інформацію про особисте та сімейне життя особи. При прийнятті основного нормативно-правового акту, що регулює суспільні відносини, пов'язані із захистом персональних даних (Закон України «Про захист персональних даних»), а також у основі легальної дефініції «персональні дані» лежать нормативно-правові акти Ради Європи та Європейського Союзу. Щодо інших понять, що використовують дослідники цієї проблематики («особиста інформація», «особистісна інформація», «конфіденціальна інформація», «персональна інформація» тощо), то етимологічний їх аналіз дозволив А. Туніку дійти висновку, що вони є змістовно однозначними між собою та поняттям «персональні дані». Плюралізм цих понять, як зазначає А. Тунік, пов'язаний з авторським перекладом зарубіжних нормативно-правових актів [12, с. 7].

А. Щербина цікавиться вказаною тематикою у розрізі публічно-правових відносин, а саме використання персональних даних органами публічної адміністрації. На його переконання, персональні дані є основним елементом інформаційної сфери діяльності суб'єктів владних повноважень, без наявності якого не можливий управлінський вплив усього апарату публічної влади на життя громадян. Вчений зробив спробу дослідити правову природу персональних даних як об'єкта адміністративних та інформаційних відносин, визначити перелік критеріїв та характеристик персональних даних, що впливають на ефективність їх використання та є показниками для їх подальшого архівування, оновлення чи знищення в процесі використання суб'єктами владних повноважень [4, с. 8]. Зокрема, на думку А. Щербини, персональні дані можна визначити як відомості чи їх сукупність, що характеризує соціальний, майновий, політичний,

релігійний статус фізичної особи, за якими вона ідентифікується іншими суб'єктами, у тому числі суб'єктами владних повноважень в процесі реалізації їх компетенції, і незаконне використання яких може завдати фізичну, моральну чи матеріальну шкоду суб'єкту персональних даних [13, с. 48].

На противагу вищенаведеним думкам Д. Цвірюк вважає, що законодавство Європейського Союзу, захищаючи персональні дані особи, враховує і властивості особистості, на відміну від вітчизняного законодавства, в якому базовою правовою категорією є «персона», котра здебільшого вказує на конкретну людину. Тому європейський підхід до категорії персональних даних є більш особистісним, що дозволяє захистити не лише основні відомості про особу (адреса, освіта тощо), а й відомості, властиві особистості конкретної людини (політичні переконання та ін.) [14, с. 6]. Д. Цвірюк класифікує персональні дані за рахунок уведення ним нових критеріїв: характер даних про особу, здатність змінюватися у часі та джерело походження даних про особу, що дозволило визначити їх сутність, охарактеризувати окремі особливості виникнення та існування, а також розкрити особливості створення й функціонування баз персональних даних та підстав для обробки персональних даних в них. Окремо вчений наголошує на необхідності правильного співвідношення й розмежування понять «персональні дані» і «конфіденційна інформація», оскільки ці поняття не є тотожними, адже незважаючи на наявність спільних ознак, персональні дані – це лише різновид конфіденційної інформації, яка містить виключно відомості про фізичну особу [14, с. 4-5].

Висновок. Підбиваючи підсумок узагальненого огляду доктринальних підходів до визначення змісту категорії «персональні дані», слід визнати наявність явної тенденційності у визнанні необхідності деталізації легального визначення персональних даних, а також внесення змін до спеціального законодавства у цій сфері. Як правило, дослідниками персональні дані розглядаються як особливий вид інформації, об'єкт адміністративних та/або інформаційних правовідносин, об'єкт захисту тощо. У наукових розвідках у царині порушеного питання робиться акцент на важливості розробки класифікаційних моделей персональних даних із низкою різноманітних критеріїв з метою якомога більш глибокого та системного визначення усіх складових вказаної категорії. В окремих дослідженнях підкреслюється теза про правильність співвідношення персональних даних з іншими суміжними поняттями та категоріями, що має істотний вплив не тільки на результати наукових пошуків, але й на правозастосовчу практику у цій сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Різак М.В. Адміністративно-правове забезпечення відносин обігу та обробки персональних даних в Україні: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Харків, 2018. 38 с.
2. Мельник К.С. Правові та організаційні засади захисту персональних даних в умовах євроінтеграції України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2016. 23 с.
3. Дяковський О.С. Правове забезпечення захисту персональних даних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Дніпро, 2019. 17 с.
4. Щербина А.О. Адміністративно-правове регулювання використання персональних даних суб'єктами владних повноважень в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2020. 22 с.
5. Про захист персональних даних: Закон України від 01 червня 2010 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>.
6. Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних: Конвенція Ради Європи від 28 січня 1981 року № 108. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326#Text.
7. Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних: Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «від 24 жовтня 1995 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_242.
8. Різак М.В. Адміністративно-правове забезпечення відносин обігу та обробки персональних даних в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2018. 414 с.
9. Брижко В.М. Організаційно-правові питання захисту персональних даних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2004. 22 с.
10. Брижко В.М. Організаційно-правові питання захисту персональних даних: дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2004. 185 с.
11. Чернобай А.М. Правові засоби захисту персональних даних працівника: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2006. 190 с.
12. Тунік А.В. Правові основи захисту персональних даних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2012. 20 с.
13. Щербина А.О. Адміністративно-правове регулювання використання персональних даних суб'єктами владних повноважень в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. Дніпро, 2020. 232 с.
14. Цвірюк Д.В. Адміністративно-правовий захист персональних даних в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2014. 18 с.

15. Легеза Є. О., Белов Д.М., Деякі особливості правового регулювання статусу Державної служби фінансового моніторингу України. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 73(5). 2022. С. 51–56.
16. Заборовський В.В., Бисага Ю.М., Белов Д.М. Щодо права адвоката на отримання від клієнта конфіденційної інформації та її захист в умовах глобалізації. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 3. 2023. С. 382–389.

УДК: 342.9.06

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.82>

ЩОДО ТЕХНІКИ ПРОЄКТУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ДОКУМЕНТІВ

Михайловська Є.В.,*доктор філософії за спеціальністю 081 Право,
заступник завідувача кафедри АГПФЕБ, ННІ права
Сумського державного університету
ORCID: 0000-0001-6814-8843***Лимонько А.О.,***студентка 3-го курсу, ННІ права,
Сумського державного університету
ORCID: 0009-0006-2663-1937*

Михайловська Є.В., Лимонько А.О. Щодо техніки проєктування адміністративно-пра- вових документів.

Статтю присвячено дослідженню ключових аспектів техніки проєктування адміністративно-правових документів, оскільки створення адміністративно-правових документів є невід'ємною складовою діяльності державних органів та установ, саме від техніки проєктування документів залежить якість оформлення документу, правова дієвість та зміст документу.

Розглядається техніка створення адміністративно-правових документів, їх структура, стиль та правила використання термінології та офіційної мови.

Акцентовано увагу на детальному описі структури адміністративно-правових документів та вимогах до кожної частини документу.

Розглянуто особливості формулювання заголовків до тексту документа; побудову преамбули та її складових частин; оформлення основної та заключної частин документа; стиль написання адміністративно-правових документів.

Проаналізовано використання термінології в адміністративно-правових документах, терміни повинні бути визначені точно та однозначно, відповідати вимогам діючого законодавства та не залишати місця для тлумачення.

Запропоновано рекомендації щодо усунення помилок під час проєктування адміністративно-правових документів: використання офіційної мови (мовних термінів, засобів та зворотів) під час написання тексту документа, що безпосередньо впливають на лаконічність і розуміння тексту документа, правильне використання термінів та мовних зворотів, надає можливість уникнення стилістичних та граматичних помилок під час проєктування адміністративно-правових документів. Дотримання стандартів оформлення документів, забезпечить розуміння змісту документа та пра-

вову дію, до таких стандартів можна віднести збереження відповідної структури документа, використання визначених та загально вживаних термінів, дотримання правил пунктуації тощо. Перевірка орфографії та граматики перед початком процесу розсилання документа, є обов'язковою, оскільки помилки в документі можуть призвести до непорозуміння, невірної інтерпретації тексту документа та навіть до юридичних наслідків, документ повинен відповідати вимогам законодавства та юридичним нормам, деякі адміністративно-правові документи можуть містити конфіденційну інформацію, яка не повинна бути доступною для всіх, важливо забезпечити правильні умови, щодо збереження конфіденційності інформації та належного захисту документів.

Ключові слова: техніка проєктування адміністративно-правових документів, створення документів, адміністративно-правові документи, структура документа, преамбула документа, основна частина документа, заключна частина документа, стиль, термінологія, офіційна мова.

Mykhailovska Ye.V., Lymonko A.O. On the technique of drafting administrative and legal documents.

The article is devoted to the study of the key aspects of administrative and legal document drafting techniques, since the creation of administrative and legal documents is an integral part of the activities of state bodies and institutions, and the quality of document execution, legal effectiveness, and content of the document depend on the document drafting technique. The author examines the technique of creating administrative and legal documents, their structure, style, and rules for using terminology and official language.

Attention is focused on a detailed description of the structure of administrative and legal documents and the requirements for each part of the document.

The peculiarities of formulating headings to the text of the document; construction of the preamble and its components; design of the main and final parts of the document; style of writing administrative and legal documents are considered.

The author analyzes the use of terminology in administrative and legal documents; the terms should be defined accurately and unambiguously, meet the requirements of current legislation and leave no room for interpretation.

The author offers recommendations for eliminating errors in the drafting of administrative and legal documents: the use of the official language (language terms, means and phrases) when writing the text of the document, which directly affect the conciseness and understanding of the text of the document, the correct use of terms and phrases, makes it possible to avoid stylistic and grammatical errors in the drafting of administrative and legal documents. Compliance with the standards of document execution will ensure that the content of the document is understood and has legal effect, such standards include maintaining the appropriate structure of the document, using defined and commonly used terms, following the rules of punctuation, etc. Checking spelling and grammar before starting the process of sending the document is mandatory, as errors in the document can lead to misunderstandings, misinterpretation of the text of the document and even legal consequences, the document must comply with the requirements of the law and legal regulations, some administrative and legal documents may contain confidential information that should not be available to everyone, it is important to ensure the right conditions for maintaining the confidentiality of information and proper protection of documents.

Key words: administrative legal document design technique, document creation, administrative legal documents, document structure, document preamble, main part of the document, final part of the document, style, terminology, official language.

Постановка проблеми. Адміністративно-правові документи, це документи, що містять в собі владні вказівки, прийняті у процесі виконавчої діяльності, або на основі чи то з метою виконання законів України, що спрямовані на встановлення, зміну чи припинення конкретних правовідносин. Вище згадані документи, визначають правила і норми діяльності державних та правоохоронних органів, а також деяких інших підприємств, установ і організацій, це документи, що проєктуються для організації та практичної реалізації прав громадян та забезпечення громадського порядку.

Незважаючи на те, що проєктування адміністративно-правових документів є важли-

вою складовою діяльності державних органів та установ, багато співробітників, цих установ, допускають помилки в процесі їх підготовки та написання, що в результаті може призвести до втрати юридичної сили документа.

Серед найбільш поширених помилок в процесі проєктування адміністративно-правових документів, необхідно відмітити помилки пов'язані з: неправильною структурою документа, що може призвести до незрозумілості та неточності змісту документа; недостатня лаконічність та невиправдане використання складних термінів, що може змінити зміст документа та зробити його складним для розуміння; неправильний стиль написання, що може вплинути на сприйняття документа та його правову дієвість; невірне використання офіційної мови, що може призвести до порушення правил мовлення та граматики.

Оскільки адміністративно-правові документи мають значний вплив на діяльність установ та організацій, розуміння правильної техніки їх проєктування є надзвичайно важливим питанням в умовах сьогодення.

Стан опрацювання теми можна вважати задовільним, однак дослідження показують, що навіть досвідчені співробітники державних органів та установ мають проблеми щодо проєктування адміністративно-правових документів. Науковці, а саме Вітвіцький С.С., Мердова О.М., Светлічна О.О. [1] та інші, досліджують окремі аспекти цієї тематики.

Мета статті полягає в дослідженні техніки проєктування адміністративно-правових документів, виявленні та розгляді поширених проблем, які виникають під час створення таких документів, та підготовці рекомендацій і практичних порад, щодо усунення помилок під час проєктування адміністративно-правових документів.

Виклад основного матеріалу статті. Адміністративно-правові документи безпосередньо впливають на організацію роботи та управління державних органів і установ. Проаналізувавши документи, що знаходяться в вільному доступі на сайтах державних та правоохоронних органів, а також деяких інших підприємств, установ і організацій, необхідно зазначити, що не всі документи розміщені на сайтах є доступними та зрозумілими для населення.

Панкратова В.О. зазначає, «значення доступності полягає не тільки в якості й досконалості юридичної техніки, воно також покликане забезпечити єдність у розумінні та застосуванні права всіма, до кого воно адресується. Доступність нормативно-правового акта для населення надасть можливість уникнути невизначеності на стадії правозастосування, що буде запорукою стабільного врегулювання правових відносин», [2] що обумовлено вимогами сьогодення, необхідністю задоволення інформаційних потреб та

реалізації прав громадян, за допомогою використання доступних інформаційних ресурсів.

Результати дослідження щодо доступності правової допомоги в контексті воєнного стану, яке було проведено в Україні в 2022 році [3], показали, що недостатня зрозумілість тексту документа є найбільш поширеною проблемою, з якою зіштовхуються громадяни при спробі ознайомитися з правовими документами. Використання спеціалізованих програм та інструментів може значно полегшити процес створення адміністративно-правових документів та забезпечити їх високу якість. Оскільки деякі програми можуть автоматично перевіряти граматику та стиль написання, що допомагає уникнути помилок та покращити зрозумілість тексту. Однак правильна структура документа та використання простої мови в процесі проєктування документа є надзвичайно важливими для забезпечення його правової дієвості та для розуміння змісту документа для широкої аудиторії.

Створення доступних для широкої аудиторії адміністративно-правових документів потребує дотримання техніки проєктування документів, яка повинна включати в себе з 6 основних етапів проєктування документів.

Перший етап – формулювання мети документа, перед тим, як розпочати написання документа, необхідно визначити його мету та завдання. Це допоможе структурувати текст та підібрати потрібні терміни та поняття.

Другий етап – визначення компетентного органу, у документах необхідно чітко вказувати, який орган відповідає за їх реалізацію, що сприяє уникненню непорозумінь та забезпечує правильне виконання доручення.

Третій етап – формулювання тексту документа, текст адміністративно-правового документа повинен бути коротким, зрозумілим та точним, він має включати заголовок, вступ, основну частину та заключення, у тексті необхідно використовувати правильні терміни та формулювання, щоб уникнути непорозумінь та спростити розуміння тексту.

Четвертий етап – використання стилістичних прийомів, для того, щоб текст був зрозумілим та логічним, можна використовувати різні стилістичні прийоми, такі як уточнення, перелічення, порівняння, пояснення тощо.

П'ятий етап – форматування документа, форматування документа допомагає зробити його більш зрозумілим та легким для читання, для цього можна використовувати заголовки, підрозділи, списки, таблиці тощо.

Шостий етап – редагування та перевірка, перед підписанням документа необхідно перевірити його на наявність помилок та неточностей, для цього можна використовувати різні засоби перевірки, такі як правописна та граматична перевір-

ка, а також попросити інших фахівців або колег перевірити текст на предмет відповідності меті документа та точності використаних термінів.

Окремо слід звернути увагу на правильне використання термінології в адміністративно-правових документах. Терміни повинні бути визначені точно та однозначно, відповідати діючому законодавству та не залишати місця для тлумачення [4].

Крім того, важливо дотримуватися стандартів оформлення адміністративно-правових документів, щоб забезпечити їхню зрозумілість та правову дію. До таких стандартів можна віднести збереження відповідного порядку частин документа, використання визначених формул та термінів, дотримання правил пунктуації та інших.

Структура адміністративно-правових документів, повинна включати наступні частини: заголовок, що вказує назву документа, його номер та дату, заголовок допомагає ідентифікувати документ та знайти його серед інших документів; преамбулу, яка включає в себе офіційну назву органу, який видав документ, а також короткий вступний текст, який містить інформацію про причину та мету видання документа; основну частину, що містить основний зміст документа, в якому викладаються правові норми та вимоги, що повинні бути виконані, в основній частині можуть бути розділи, пункти, абзаци та інші підрозділи, які допомагають структурувати текст та зрозуміти його зміст; заключну частину, яка містить висновки та рекомендації щодо виконання документа, а також підпис та дату підписання документа.

Кожна частина документа має свою функцію та допомагає структурувати та зрозуміти текст документа. Правильна структура документа допомагає зберегти його офіційний характер та забезпечує правильне виконання вимог, які містяться в документі [5].

Стиль проєктування адміністративно-правових документів є дуже важливим, оскільки він впливає на розуміння та інтерпретацію тексту документу. При підготовці та написанні документів потрібно: використовувати чіткі та лаконічні висловлювання, щоб уникнути непорозумінь та уточнень; уникати складних та непотрібних конструкцій речення; використовувати офіційну мову, адміністративно-правові документи мають бути написані офіційною мовою, що означає використання відповідних термінів та виразів; потрібно використовувати активний стиль написання, оскільки саме активний стиль дозволяє зрозуміти, хто відповідає за дії, описані в документі; перевіряти та редагувати текст документа, обов'язково перед підписанням документа варто звернути увагу на граматику, правопис та інші аспекти мовлення, редагування тексту допоможе уникнути неточностей та помилок в тексті.

Крім того, стилістичні помилки, такі як невдалі фрази, непотрібні повторення, складні кон-

струкції речення тощо, також можуть ускладнити розуміння документа. Тому важливо дотримуватись простих та лаконічних висловлювань і уникати складних конструкцій речень, які можуть призвести до замішання [6, 7].

Дотримання цих правил та рекомендацій допоможе створити зрозумілий та точний адміністративно-правовий документ, який буде легким та доступним для розуміння для всіх зацікавлених сторін, будь то громадяни, бізнес-структури або державні органи. Використання чіткої та лаконічної мови дозволить уникнути непотрібних непорозумінь, а точне використання термінів та формулювань забезпечить правильне розуміння тексту. Крім того, використання офіційної мови дозволить зберегти статус документа, та повагу до учасників комунікації. Тому, враховуючи важливість адміністративно-правових документів у правовій системі країни, дотримання вимог щодо стилю є необхідним елементом якісного написання таких документів.

Використання правильної термінології є надзвичайно важливим аспектом написання адміністративно-правових документів, якщо в документі використовується термін, який має різні значення або може бути сприйнятий різними способами, це може призвести до неправильної інтерпретації терміну та розуміння документа в цілому [8].

Відповідно дотримання правильної термінології та стилістичних рекомендацій може значно поліпшити якість написання адміністративно-правових документів та забезпечити їх зрозумілість для широкої аудиторії.

Деякі адміністративно-правові документи можуть містити конфіденційну інформацію, яка не повинна бути доступною для всіх, важливо забезпечити правильні умови, щодо збереження конфіденційності інформації та належного захисту документів. Загалом, проектування та створення якісних адміністративно-правових документів вимагає уважності, грамотності та ретельної перевірки спроектованого документа, перед його підписанням та оприлюдненням.

Висновки. Сутність вищевикладеного зводиться до того, що адміністративно-правові документи є важливим інструментом в процесі управління державними справами. Для того, щоб документи були якісними, ефективними та зрозумілими, необхідно дотримуватись встановлених правил їх проектування, враховувати вимоги щодо: структури документа, стилю написання документа, термінології та мови документа.

Заголовок документа повинен бути коротким та інформативним, а преамбула - містити відповідні складові, такі як вступну частину, опис ситуації, що виникла, та мету документа. Основна частина повинна бути логічною та чіткою, містити виклад матеріалу та обґрунтування прийнятих рішень. Заключна частина має містити висновки та рекомендації щодо подальшої дії.

Найважливішим є використання лаконічних та зрозумілих висловлювань, уникнення складних конструкцій речення та правильне використання термінології та офіційної мови в документі. Це допоможе зробити документ зрозумілим для широкого кола людей та забезпечити ефективне управління державними справами.

Дотримання встановлених правил та рекомендацій, щодо проектування та написання адміністративно-правових документів є важливим кроком у забезпеченні результативності процесів документування. Відповідно, використання мовних засобів та термінології, чітка і логічна структура документа, офіційний стиль написання документа. є ключовими елементами правильно оформленого адміністративно-правового документа.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Документування адміністративних правопорушень, передбачених статтею 173-2 КУпАП: науково-практичні рекомендації / С.С. Вітвіцький, О.М. Мердова, О.О. Светлічна. Маріуполь: Дон. держ. ун-т внутр. справ, 2021. 30 с.
2. Панкратова, В. О. Доступність та однозначність як вимоги до змісту нормативно-правового акта. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Сер.: Юридичні науки*. 2020. Т. 31 (70), ч. 1, № 2. С. 25–30.
3. Резюме звіту за результатами дослідження щодо доступності правової допомоги в контексті воєнного стану. URL: https://www.undp.org/Резюме_Доступність_правової_допомоги_-_N.pdf.
4. Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник / О.І. Остапенко, М.В. Ковалів, С.С. Єсімов, Л.С. Гулак., Н.Я. Отчак, Л.О. Остапенко. Львів: НУ Львів. політ.. 2019. 504 с.
5. Юридичне документознавство: навчальний посібник / І. В. Царьова. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2017. 172 с.
6. Українська мова за професійним спрямуванням. Навчальний посібник / В. Ю. Підгурська, І. В. Голубовська. Житомир: Вид-во ЖДУ ім. І. Франка, 2022. 192 с.
7. Основи діловодства: навчально-методичне видання для курсантів та студентів 2-3 курсів / Бабій І. В. Львів: СПОЛОМ, 2020. 76 с.
8. Юридична термінологія: поняття, особливості, види: монографія / М.І. Любченко. Харків: ТОВ «Видавництво права людини», 2015. 280 с.
9. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-2-X: станом на 6 листопада 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.83>

АДМІНІСТРАТИВНА ПРОЦЕДУРА ЯК НОВИЙ ЄТАП ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ І СУСПІЛЬСТВА

Нестеренко К.О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін, факультету №2,
Криворізького Навчально Наукового Інституту ДонДУВС
ORCID: 0000-0003-0917-6881

Булгакова О.В.,

кандидат економічних наук, доцент,
завідувачка кафедри державно-правових дисциплін, факультету №2,
Криворізького Навчально Наукового Інституту ДонДУВС
ORCID: 0000-0002-0893-3732

Нестеренко К.О., Булгакова О.В. Адміністративна процедура як новий етап взаємодії органів державної влади і суспільства.

У статті здійснено аналіз положень Закону України «Про адміністративну процедуру» з точки зору змін в адміністративних провадженнях для осіб, які безпосередньо беруть участь у роботі за загальною адміністративною процедурою. З'ясовано, що до ухвалення Закону України «Про адміністративну процедуру» в Україні не існувало загальної адміністративної процедури, проте всі сфери взаємодії держави з громадянами та бізнесом регулювались різними правилами (спеціальними законами, постановами, інструкціями тощо), що призводило до суперечок між різними законодавчими актами. Визначено побудову системи процедурного законодавства. Наголошено на тому, що процедура взаємодії має стати уніфікованою, ефективною, орієнтованою на потреби громадян і бізнесу, та прозорою. А запровадження загальної адміністративної процедури наблизить Україну до стандартів Європейського Союзу, адже подібні закони діють у всіх державах членах ЄС як невід'ємна частина права на належне адміністрування.

Доведено, що Закон України «Про адміністративну процедуру» застосовуватиметься до проваджень, які виникають під час виконання інспекційних повноважень у сфері контролю та нагляду, а також у сфері надання адміністративних послуг (у сфері реєстрації бізнесу, нерухомості, видачі дозволів, сертифікатів, ліцензій). Обґрунтовано висновок, що Закон України «Про адміністративну процедуру» наділяє приватних осіб реальними можливостями доводити власну позицію під час вирішення зазначеного кола питань.

У процесі розгляду новел законодавства здійснено спробу ідентифікувати проблемні аспекти, що потребують врегулювання. Зокрема, йдеться

про відсутність відповідної інформаційної та професійної підтримки осіб які безпосередньо беруть участь у роботі за загальною адміністративною процедурою. Здійснені узагальнення дали змогу надати рекомендації адміністративним органам та їх працівникам, які мають забезпечувати справедливе і законне вирішення справ для плідної реалізації своїх повноважень.

Ключові слова: адміністративна процедура, адміністративне провадження, юрисдикційне провадження, публічно-сервісні відносини, адміністративні послуги, публічна служба, публічний службовець.

Nesterenko K., Bulhakova O. Administrative procedure as a new stage of interaction between government bodies and society.

The article analyzes the provisions of the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» from the point of view of changes in administrative proceedings for persons who directly participate in work under the general administrative procedure. It was found that before the adoption of the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» there was no general administrative procedure in Ukraine, but all spheres of interaction of the state with citizens and business were regulated by different rules (special laws, resolutions, instructions, etc.), which led to disputes between different legislative acts.

The construction of the system of procedural legislation is defined. It was emphasized that the interaction procedure should become unified, effective, oriented to the needs of citizens and businesses, and transparent. And the introduction of a general administrative procedure will bring Ukraine closer to the standards of the European Union, because similar laws operate in all EU member states as an integral part of the right to proper administration.

It has been proven that the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» will be applied to proceedings that arise during the execution of inspection powers in the field of control and supervision, as well as in the field of providing administrative services (in the field of business registration, real estate, issuing permits, certificates, licenses). The conclusion is substantiated that the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» provides private individuals with real opportunities to prove their own position during the resolution of the specified range of issues.

In the process of reviewing new legislation, an attempt was made to identify problematic aspects that need to be resolved. In particular, it is about the lack of appropriate informational and professional support for persons who directly participate in the work under the general administrative procedure. The generalizations made made it possible to provide recommendations to administrative bodies and their employees, who must ensure a fair and legal resolution of cases for the fruitful exercise of their powers.

Key words: administrative procedure, administrative proceedings, jurisdictional proceedings, public service relations, administrative services, public service, public servant.

Постановка проблеми. 17 лютого 2022 року Верховною Радою України ухвалено Закон «Про адміністративну процедуру» (далі ЗАП), дія якого направлена на забезпечення належного балансу між інтересами громадян, суспільства та обов'язками держави. Закон підписано Президентом України та в дію він вступає тільки 15 грудня 2023 року. Такий, відносно тривалий період введення Закону в дію, обумовлено необхідністю внесення численних змін до спеціального законодавства, а також необхідністю навчання працівників адміністративних органів оновленим правилам і процедурам. До ухвалення ЗАП в Україні не існувало загальної адміністративної процедури, проте всі сфери взаємодії держави з громадянами та бізнесом регулювались різними правилами (спеціальними законами, постановами, інструкціями тощо). Як наслідок, було багато прогалин та суперечок між різними законодавчими актами і саме прийняття даного законодавчого акту називають новим етапом у взаємодії органів виконавчої влади та місцевого самоврядування з громадянами та бізнесом. Загальні правила мають прискорити ухвалення рішень та оптимізувати комунікацію людини з публічною адміністрацією. Наголошено на тому, що процедура взаємодії стане уніфікованою, ефективною, орієнтованою на потреби громадян і бізнесу, та прозорою. Запровадження загальної адміністративної процедури наближає Україну до стандартів Європейського Союзу, адже подібні закони

діють у всіх державах членах ЄС як невід'ємна частина права на належне адміністрування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сьогодні Закон України «Про адміністративну процедуру» велика кількість науковців сприймають як перемогу та полегшення для адміністративної діяльності. А наукові джерела схвально відкликаються по розробників нормативно-правового акту та парламенту, який його прийняв. Зокрема, позитивні враження про положення Закону України «Про адміністративну процедуру» [1] висловлювались у працях таких вчених і практиків, як І. Бойко [2], М. Жуков [3], М.В. Міхеев [4], Л.Л. Савранчук [5], М. Смокович [6] та ін. Підкреслюють, що «це великий крок у розвитку адміністративної юстиції в Україні» [2] та «чимало вчених, юристів, правників схвально зустріли цю новину» [5]. Але існують і критичні зауваження, зокрема О. Миколенко аналізуючи положення Закону висловив певні застереження щодо дієвості та практичного значення окремих його положень [7].

Мета статті. Метою даної публікації є аналіз визначення та принципів адміністративної процедури, та низки інших ключових понять. Розгляд основних засади та новел Закону з точки зору змін в адміністративних провадженнях для осіб, які безпосередньо беруть участь у роботі за загальною адміністративною процедурою.

Виклад основного матеріалу. Закон «Про адміністративну процедуру» [1] (скорочено ЗАП) – це закон про регулювання порядку взаємодії публічної адміністрації з приватними особами. Його першочерговою метою виступає недопущення процедурного свавілля та прозорість вищеназваної взаємодії. Суть новел Закону наступна:

- не повинно бути негативного рішення про особу без її права на участь;
- прагнути орієнтуватися на позитивний результат навіть тоді, коли справу треба вирішувати довше;
- максимальна збалансованість рішень публічної адміністрації, зокрема інтересів різних приватних та публічних, а також – приватних осіб.

Закон має розв'язати наступні проблеми: - відсутність забезпечення важливих прав особи у відносинах із публічною адміністрацією (наприклад, право бути вислуханою, право заінтересованої особи брати участь у провадженні тощо); - домінування відомчих інтересів та переважно підзаконне регулювання процедур; - різні підходи у різних сферах публічного адміністрування; - неефективність багатьох процедур (у т.ч. оскарження) або відсутність регулювання взагалі (наприклад, щодо дострокового припинення дії адміністративних актів).

До ухвалення ЗАП в Україні не існувало загальної адміністративної процедури, проте всі

сфери взаємодії держави з громадянами та бізнесом регулювались різними правилами (спеціальними законами, постановами, інструкціями тощо). Як наслідок, було багато прогалин та суперечок між різними законодавчими актами. З набранням чинності ЗАП система законодавства будується наступним чином:

- ЗАП є загальним законом, який визначає спільні процедурні правила для всіх сфер публічного адміністрування, тому такі закони ще називають «про загальну адміністративну процедуру»;

- у спеціальних законах мають залишитися лише обґрунтовані винятки, а самі закони потребуватимуть перегляду та гармонізації із ЗАП.

Як ми зазначали, закон застосовуватиметься до проваджень, які виникають під час виконання інспекційних повноважень у сфері контролю та нагляду, наприклад, за наслідками перевірок господарської діяльності, у разі застосування стягнень, а також у сфері надання адміністративних послуг, наприклад, у сфері реєстрації бізнесу, нерухомості, видачі дозволів.

Ключові нововведення стосуються перш за все адміністративного провадження, яке може розпочинатись як за заявою особи (індивідуальна заява), групи осіб (колективна заява), так і за ініціативою адміністративного органу.

Адміністративний орган ініціює адміністративне провадження у таких випадках: під час виконання адміністративним органом його повноважень, наприклад, у разі проведення перевірок у сфері контролю та нагляду, здійсненні інших контрольних функцій тощо; настання події, що є підставою для прийняття адміністративного акту, наприклад, введення карантину, евакуація громадян із небезпечних зон та ін.; виявлення адміністративним органом порушення права особи або публічного інтересу, наприклад, у разі надходження повідомлення про порушення правил забудови, захоплення земельних ділянок, порушення правил пожежної безпеки тощо.

Крім того, закон визначає демократичні принципи адміністративної процедури, серед найбільш цікавих положень можна виділити такі:

- усі сумніви мають тлумачитися на користь особи. Дії та вимоги особи вважаються правомірними, доки не буде доведено інше;

- адміністративний орган не має відступати від своїх попередніх рішень у подібних справах. Зміна позиції має бути належно мотивованою. Правові позиції Верховного Суду підлягають обов'язковому врахуванню;

- адміністративний орган зобов'язаний встановити обставини, що мають значення для справи, та, за необхідності, зібрати для цього докази. Особа має право бути заслуханою та може витребувати та надати документи, що стосуються обставин справи;

- адміністративний акт має прийматися з дотриманням балансу між правами особи та цілями, для досягнення яких він спрямований. Негативні наслідки для особи та публічних інтересів мають бути найменшими.

Закон зазначає, що учасниками адміністративної процедури можуть бути: - заявник, тобто особа, яка для реалізації свого права або виконання обов'язку звертається до адміністративного органу із заявою про прийняття адміністративного акту; - особа, стосовно якої адміністративним органом ініційоване адміністративне провадження; - скаржник, тобто особа, яка звертається до адміністративного органу за захистом свого права із скаргою; - заінтересована особа – інша особа, на право або інтерес якої може негативно вплинути адміністративний акт. Така особа залучається за клопотанням учасника провадження, за ініціативою адміністративного органу або може самостійно просити надання їй статусу заінтересованої особи.

До участі в адміністративному провадженні можуть бути залучені також свідок, експерт, спеціаліст та перекладач. Інтереси особи може представляти представник. Якщо провадження стосується великої кількості осіб, то можуть залучатись їхні представники, а також представники громадських об'єднань. Про початок такого провадження розміщується повідомлення у медіа або на сайті адміністративного органу.

Для представництва осіб із спільним інтересом адміністративний орган може вимагати призначити спільного представника.

Стосовно строків, то адміністративне провадження починається з дня отримання заяви, прийняття рішення про початок адміністративного провадження або вчинення першої процедурної дії у справі.

Якщо інше не встановлено законом то строки розгляду адміністративних справ дорівнюють не більше, ніж 30 днів після надходження заяви або не більше, ніж 45 днів з дня реєстрації заяви у разі проведення слухань. Вони можуть бути *одноразово* продовжені на 15 календарних днів. Закон передбачає, що, якщо справу неможливо вирішити колегіальним органом у наведені вище строки, така справа має бути вирішена на його першому засіданні після закінчення зазначеного строку.

З огляду на принципи адміністративної процедури, права учасників та повноваження адміністративного органу, процедура доказування є подібною до судового процесу. Особливістю виступає те, що адміністративний орган зобов'язаний дослідити як сприятливі, так і несприятливі для учасників адміністративного провадження обставини. За необхідності самостійно зібрати для цього документи та докази. А у разі, якщо для вирішення справи необхідно отримати пого-

дження іншого органу, адміністративний орган звертається для цього до такого органу. Якщо протягом установленого строку не надійшла відмова в погодженні, то погодження вважається отриманим.

За загальним правилом адміністративний акт набирає чинності для учасника провадження з дня його доведення до його відома та діє до часу втрати ним чинності.

Адміністративний акт втрачає чинність внаслідок: його виконання; закінчення строку дії; відкликання правомірного адміністративного акту органом, що його прийняв; визнання недійсним протиправного адміністративного акту органом, що його прийняв; скасування акту в порядку адміністративного оскарження або судом; з інших причин, які визначені законом.

Закон вводить поняття нікчемності адміністративного акту, тобто такого, який не набирає чинності. Нікчемним є адміністративний акт, якщо він містить очевидні недоліки, наприклад, якщо акт прийнятий органом, який немає на це відповідних повноважень, якщо виконання акту є об'єктивно неможливим, відсутні відомості про орган, який прийняв акт, та ін [1].

За певних умов правомірний адміністративний акт може бути відкликаний адміністративним органом, а протиправний – може бути визнано недійсним.

Як адміністративний акт, так і деякі процедурні рішення, дії або бездіяльність адміністративного органу можуть бути оскаржені особою, права якої порушуються. Скарга розглядається адміністративним органом вищого рівня, якщо інший орган не визначений законом. У такому органі може бути утворена комісія з розгляду скарг, рішення якої має рекомендаційний характер та враховується адміністративним органом, що розглядає скаргу. За клопотанням скаржника подання скарги зупиняє дію адміністративного акту, що оскаржується. За результатом розгляду скарги, орган оскарження може, зокрема: скасувати акт, зобов'язати адміністративний орган видати новий акт, прийняти новий акт, зобов'язати адміністративний орган відшкодувати шкоду, завдану протиправним адміністративним актом та ін.

Адміністративний акт є обов'язковим до виконання. Адміністративний орган може визначити порядок його виконання, зокрема відстрочити його виконання. Якщо адміністративний акт добровільно не виконано його адресатом, то адміністративний орган приймає рішення про застосування заходів впливу, якими можуть бути: накладення грошового стягнення, вчинення дій за рахунок зобов'язаної особи, безпосередній вплив. Накладення грошового стягнення здійснюється за постановою адміністративного органу, якою одночасно встановлюється новий строк для виконання акту. Якщо виконання акту дору-

чено іншій особі за рахунок його адресата або його такий акт виконаний адміністративним органом, то адміністративний орган звертається до суду з вимогою про відшкодування шкоди.

Безпосередній вплив як крайній захід може полягати у застосуванні фізичного впливу до особи, її майна та ін. Наприклад, безпосередній вплив може здійснюватися під час знесення самостійного будівництва, виселенні особи тощо.

Якщо особа під час заходів впливу чинить опір, то до неї можуть бути застосовані примусові заходи. Для цього адміністративний орган може звертатися до відповідних правоохоронних органів для забезпечення заходів безпеки [8].

Висновки і пропозиції. Закон є справді революційним. Процедура ухвалення рішення стає прозорою та зрозумілою. Запроваджуються змагальні правила, подібні до тих, що існують у судовому процесі. І все це на етапі до прийняття рішення. Це, безумовно, наділяє приватних осіб реальними можливостями доводити власну позицію під час вирішення питань, що їх стосуються.

Закон «Про адміністративну процедуру» – це закон про баланс публічних та приватних інтересів. Велика відповідальність покладається саме на адміністративні органи, які мають забезпечувати справедливе і законне вирішення справ. Для працівників пов'язаних органів та інституцій, вважаємо необхідним: детально ознайомитися із текстом ЗАП; за можливості, пройти навчання / підвищення кваліфікації по тематиці ЗАП; відстежувати зміни у спеціальному законодавстві (законах та підзаконних актах) на предмет узгодження із ЗАП; проаналізувати закони та підзаконні акти, які застосовуються в роботі, і у разі виявлення колізій, які для розв'язання потребують додаткової допомоги, звернутися до розробника ЗАП (Міністерства юстиції України) за роз'ясненнями; переглянути всі внутрішні процедури та в разі потреби підготувати їх до відповідності ЗАП. У тому числі: переконатися, що існує суб'єкт розгляду скарг для вашого органу. Якщо ні, то звернутися до вищого органу або проконсультуватися з Міністерством юстиції України; за необхідності, сприяти навчанню членів колегіальних органів – суб'єктів розгляду скарг, якщо це необхідно; підготувати шаблони нових адміністративних актів (для стандартизованих випадків, зокрема несприятливих адміністративних актів) та переконатися, що вони максимально зручні для користувача. Протестувати нові шаблони. Переконатися, що є можливість передачі актів в електронному форматі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про адміністративну процедуру: Закон України від 14.12.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>.

2. Бойко І. Роль і значення адміністративної процедури у публічному адмініструванні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. № 69. 2022. URL: <http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/254762>.
3. Жуков М. Закон про адміністративну процедуру: аналіз документа і ключові переваги для фізичних і юридичних осіб. Асоціація правників України. URL: <https://uba.ua/ukr/news/8805>.
4. Міхеев Мих. В., Міхеев Мик. В. Окремі аспекти правового регулювання адміністративних процедур в Україні та Європейському Союзі. Юридичний науковий електронний журнал. № 5. 2021. URL: http://www.lsej.org.ua/5_2021/44.pdf.
5. авранчук Л.Л. Сутність та місце адміністративної процедури в системі адміністративного права як центрального інституту галузі права. Прикарпатський юридичний вісник. № 6 (41). 2021. URL: <http://pyuv.onua.edu.ua/index.php/pyuv/article/view/972>.
6. Смокович М. У КАС ВС обговорили новели Закону України «Про адміністративну процедуру». Верховний Суд. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1308456>.
7. Миколенко О. Прапктичне значення положень ЗУ «Про адміністративну процедуру» (Критичний аналіз). Правова держава № 6(47).2022. с. 40-48
8. Колток О. Нова адміністративна процедура. Що про неї потрібно знати? URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2023/10/23/705755/>

УДК 342.9(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.84>

ПРО ДЕЯКІ ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ УЧАСНИКІВ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Остапенко О.І.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного та інформаційного права
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»,
ORCID: 0000-0002-9833-3043

Баїк О.І.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»,
ORCID: 0000-0003-4819-7722

Остапенко О.І., Баїк О.І. Про деякі питання класифікації учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення.

У статті зауважено, що сьогодні доволі спірними залишаються пояснення сутності понять «процес» і «процесуальна процедура» з посиланням на те, що вони, певною мірою, є близькими до послідовних процесуальних дій сторін (учасників), які спрямовані на досягнення за своїми наслідками юридично значимого результату. Водночас поняття «адміністративний процес» має ширший зміст у порівнянні з поняттям «провадження у справах про адміністративні правопорушення», адже, шляхом застосування норм адміністративного процесу, регулюванню піддається значно ширший спектр адміністративно-правових відносин, реалізація яких відбувається за участю сторін провадження у справі про адміністративне правопорушення.

Розглянуто наукові підходи щодо класифікації учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Зазначено, що сьогодні існує доволі широкий перелік наукових пошуків, які пов'язані із суб'єктами адміністративного процесу (провадження). Підкреслено, що кожна з наявних конструкцій важлива для подальшого її вдосконалення та застосування в адміністративно-юрисдикційній діяльності уповноважених на це суб'єктів.

Зазначено, що для класифікації учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення, з урахуванням їх процесуального статусу, варто звернути увагу на ознаки, які властиві для кожного учасника провадження,

характеризуючи їх роль і місце в провадженні, а також наявність прав і обов'язків під час розгляду справи, прийняття по ній рішення та під час його виконання. До ознак, які характеризують адміністративно-процесуальний статус учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення, і є підставами для їх класифікації, віднесено: 1) соціальну сутність суб'єктів як сторін адміністративного провадження; 2) відношення суб'єктів до вчиненого адміністративного правопорушення; 3) визначення ролі, призначення, змісту та обсягу повноважень, які належать учасникам адміністративного провадження; 4) закріплення в адміністративно-правових нормах форм і методів участі органів (посадових осіб) при розгляді справ про адміністративні правопорушення; 5) поділ учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення на основних та факультативних тощо.

Ключові слова: адміністративний процес, адміністративні правопорушення, адміністративно-процесуальний статус, класифікація, суб'єкти адміністративного провадження.

Ostapenko O.I., Baik O.I. On some issues of classification of participants in proceedings on administrative offences.

The article notes that today the explanations of the essence of the concepts of «process» and «process procedure» remain quite controversial, with reference to the fact that they are, to a certain extent, close to the sequential procedural actions of the parties (participants) aimed at achieving a legally significant result. At the same time, the concept of «administrative process» has a broader

meaning compared to the concept of «proceedings on administrative offences», since, through the application of administrative process rules, a much wider range of administrative and legal relations is regulated, the implementation of which takes place with the participation of the parties to proceedings on an administrative offence.

The authors examine the scientific approaches to the classification of participants to proceedings on administrative offences.

It is noted that today there is a fairly wide range of scientific research related to the subjects of administrative process (proceedings). It is emphasized that each of the existing constructions is important for its further improvement and application in the administrative and jurisdictional activities of the authorized entities.

It is noted that for the classification of participants in proceedings in cases of administrative offenses, taking into account their procedural status, it is worth paying attention to the features that are characteristic of each participant in the proceedings, characterizing their role and place in the proceedings, as well as the presence of rights and obligations during consideration of the case, making a decision on it and during its execution. The signs that characterize the administrative-procedural status of the participants in the proceedings in cases of administrative offenses and are grounds for their classification include: 1) the social nature of the subjects as parties to administrative proceedings; 2) the attitude of the subjects to the committed administrative offence; 3) determination of the role, purpose, content and scope of powers belonging to the participants to administrative proceedings; 4) enshrining in administrative and legal norms the forms and methods of participation of authorities (officials) in the consideration of cases of administrative offenses; 5) division of participants to proceedings on administrative offences into main and optional ones, etc.

Key words: administrative process, administrative offences, administrative procedural status, classification, subjects of administrative proceedings.

Постановка проблеми. Проведення у справах про адміністративні правопорушення є одним із важливих за теоретичною і практичною значимістю складових елементів адміністративно-процесуального права. Практична реалізація стадій проведення у справах про адміністративні правопорушення, незважаючи на чисельні наукові пропозиції та обґрунтування, пов'язані з адміністративно-процесуальним статусом учасників проведення, залишається у більшості випадках спірною і потребує подальшого дослідження.

Стан опрацювання проблематики, пов'язаної з класифікацією учасників проведення у справах про адміністративні правопорушення опубліковані в наукових працях В. Б. Авер'янова, Ю. П. Битяка, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпакова, А. Т. Комзюка та інших.

Мета статті. Розглянути дискусійні питання щодо класифікації учасників проведення у справах про адміністративні правопорушення. Запропонувати ознаки, які характеризують процесуальний статус учасників у справах про адміністративні правопорушення.

Виклад основного матеріалу. Адміністративно-процесуальний статус учасників проведення у справах про адміністративні правопорушення залишається актуальним як для розгляду науковцями, так і в правозастосовній діяльності органів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення.

Обумовлено це низкою обставин об'єктивного і суб'єктивного змісту. Звернемо увагу на те, що кожен учасник адміністративного проведення має відповідне процесуальне положення, яким визначається його роль, з урахуванням вимог адміністративного процесу.

Значною мірою перепорою для ефективнішого здійснення адміністративно-юрисдикційної діяльності, пов'язаної із захистом та відновленням порушених адміністративно-правових відносин, залишається, незважаючи на його «модернізацію» та «вдосконалення», адміністративне законодавство радянського періоду із його складнощами та суперечностями.

Дослідження адміністративно-процесуального статусу учасників проведення у справах про адміністративні правопорушення дозволить виявити ті чи інші суперечності, які наявні у чинному Кодексі України про адміністративні правопорушення, а саме в нормах, що визначають правовий статус цих учасників.

Доволі спірними залишаються пояснення сутності понять «процес» і «процесуальна процедура» з посиланням на те, що вони, певною мірою, є близькими до послідовних процесуальних дій сторін (учасників), які спрямовані на досягнення за своїми наслідками юридично значимого результату. Водночас поняття «адміністративний процес» має ширший зміст у порівнянні з поняттям «проведення у справах про адміністративні правопорушення», адже, шляхом застосування норм адміністративного процесу, регулюванню піддається значно ширший спектр адміністративно-правових відносин, реалізація яких відбувається за участю сторін проведення у справі про адміністративне правопорушення.

Сторони проведення у справах про адміністративні правопорушення, з урахуванням їх законодавчого (процесуального) визначення, привертають увагу науковців щодо їхньої класифіка-

ції. Загальне тлумачення терміна «класифікація» означає розподіл предметів, явищ або понять на класи, групи за спільними ознаками, властивостями [1, с. 300]. Водночас до змісту поняття класифікації відносять систему супідрядних класів, об'єктів конкретної галузі знань чи діяльності людини, що використовується як засіб для встановлення зв'язків між цими класами і об'єктами [2, с. 371].

Беручи до уваги загальну характеристику цього терміна, розглянемо наукові підходи окремих вчених щодо класифікації учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Професор О. В. Кузьменко, розглядаючи суб'єктів адміністративного процесу, пропонує їх умовний поділ на *суб'єктів процесу (провадження)* та *учасників процесу (провадження)*. Так, суб'єкти адміністративного процесу (провадження) є носіями прав і обов'язків з реалізації процесуальної діяльності у сфері публічного управління, які здатні надані їм процесуальні повноваження реалізовувати. Як бачимо, йдеться про широкий перелік уповноважених (наділених адміністративною юрисдикцією) суб'єктів процесуальних відносин у сфері публічного управління. Водночас учасник адміністративного процесу (провадження) визначається як реально існуючий індивід адміністративного процесу [3, с. 176; 4].

Доволі широкий перелік суб'єктів (учасників провадження) адміністративного процесу (провадження) пропонує професор В. К. Колпаков, поділяючи їх на наступні групи: 1) громадяни; 2) виконавчо-розпорядчі органи та структурні частини їх апарату; 3) об'єднання громадян та їх органи, а також органи самоорганізації населення, що мають адміністративно-процесуальну суб'єктність; 4) державні службовці, службовці органів місцевого самоврядування, посадові особи, наділені адміністративно-процесуальними правами та обов'язками; 5) інші державні органи та їх посадові особи [5, с. 369; 6, с. 38–46]. Варто зазначити, що такий поділ суб'єктів (учасників) адміністративного процесу (провадження) є достатньо обґрунтованим і залишається актуальним при розгляді справ про адміністративні правопорушення, з урахуванням прав та обов'язків учасників провадження.

Професор А. Т. Комзюк, аналізуючи склад учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення та розвиток їх правового статусу, зауважує про те, що в літературі наявні різні класифікації учасників (суб'єктів) провадження. Разом з тим, вчений вважає, що найбільше практичне значення має поділ їх на дві великі групи: 1) органи, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення (суб'єкти адміністративної юрисдикції); 2)

особи, які беруть участь у цих справах [7, с. 623–624].

Водночас в окремих підручниках з адміністративного права питання класифікації учасників адміністративного процесу (провадження) не висвітлюється, а звертається лише увага на «посадових осіб органів виконавчої влади, інших уповноважених суб'єктів» [8, с. 210], що, певною мірою, свідчить про відсутність розгляду проблеми класифікації [9, с. 211–221].

О. А. Задихайло пропонує усіх суб'єктів провадження у справах про адміністративні правопорушення, з урахуванням їх процесуального статусу, класифікувати на наступні групи: 1) суб'єкти, що вирішують справу; 2) суб'єкти, відносно яких вирішується справа; 3) допоміжні учасники процесу [10, с. 248]. Варто зауважити про те, що запропоноване вченим групування суб'єктів провадження у справах про адміністративні правопорушення, має певну логічну послідовність та взаємодію між учасниками провадження, яка відрізняється лише їх процесуальними повноваженнями, статусом та іншими ознаками, що властиві для кожного з них.

Залишається актуальною думка В. Г. Перелюка щодо поділу учасників адміністративного процесу на зацікавлених осіб та лідируючих суб'єктів. Так, зацікавленими особами визнаються сторони, треті особи, їх представники. Як зацікавлені особи можуть виступати індивідуальні та колективні суб'єкти права. До основної категорії індивідуальних суб'єктів належать громадяни, з урахуванням їх адміністративно-процесуального статусу [11, с. 167].

Крім того, сьогодні існує доволі широкий перелік наукових пошуків, які пов'язані із суб'єктами адміністративного процесу (провадження). Зазначимо, що кожна із наявних конструкцій важлива для подальшого її вдосконалення та застосування в адміністративно-юрисдикційній діяльності уповноважених на це суб'єктів.

Для класифікації учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення, з урахуванням їх процесуального статусу, варто звернути увагу на ознаки, що властиві для кожного учасника провадження, характеризуючи їх роль і місце в провадженні, а також наявність прав і обов'язків під час розгляду справи, прийняття по ній рішення та під час його виконання. До ознак, які характеризують адміністративно-процесуальний статус учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення, і є підставами для їх класифікації, можна віднести:

1) соціальну сутність суб'єктів як сторін адміністративного провадження (умовно поділяються на фізичних осіб та органи (посадові особи), що уповноважені здійснювати провадження);

2) відношення суб'єктів до вчиненого адміністративного правопорушення (фізичні особи, як

носії адміністративної відповідальності, та суб'єкти, що мають повноваження застосовувати притягнення до адміністративної відповідальності);

3) визначення ролі, призначення, змісту та обсягу повноважень, які належать учасникам адміністративного провадження (суб'єкти, які мають державно-владні повноваження, та суб'єкти, які не мають таких повноважень);

4) закріплення в адміністративно-правових нормах форм і методів участі органів (посадових осіб) при розгляді справ про адміністративні правопорушення;

5) поділ учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення на основних та факультативних (до основних належать посадові особи, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення, особи, які притягаються до адміністративної відповідальності, потерпілі від вчинених протиправних дій (бездіяльності). До факультативних учасників провадження належать законні представники, адвокати, прокурори, перекладачі, свідки, експерти, спеціалісти, поняті);

6) наявність функціональної адміністративно-юрисдикційної компетенції владних суб'єктів (суб'єкти адміністративної юрисдикції першої інстанції, суб'єкти адміністративної юрисдикції другої інстанції, суб'єкти адміністративної юрисдикції як першої, так і другої інстанції);

7) поділ учасників адміністративного провадження за обсягом адміністративно-юрисдикційної компетенції (галузева, міжгалузева та спеціальна), реалізація якої може мати колегіальний та індивідуальний (одноособовий) зміст;

8) рівень зацікавленості у справі про адміністративне правопорушення учасників провадження: а) учасники, що мають особисту зацікавленість у вирішенні справи про адміністративне правопорушення; б) учасники, які не мають зацікавленості у результатах розгляду справи про адміністративне правопорушення;

9) наявність персональної відповідальності фізичної особи за вчинене адміністративне правопорушення із застосуванням до неї відповідного виду та розміру адміністративних стягнень.

Висновки. Узагальнюючи зазначимо, що розглянуті варіанти класифікації учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення спрямовані на з'ясування та визначення їх адміністративно-правового статусу з метою

більш поглибленої та змістовної значимості як однієї з сторін провадження.

Варто зауважити, що перелік запропонованих ознак, які характеризують учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення, має тенденцію до змін, що відбуваються у законодавчій та правозастосовній діяльності при розгляді справ про адміністративні правопорушення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / укл. О. Єрошенко. Донецьк: ТОВ «Глорія – Трейд», 2012. 864с.
2. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. 2-ге вид., переробл. і доповн. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2012. 1020 с.
3. Кузьменко О.В. Теоретичні засади адміністративного процесу: монографія. Київ: Атіка, 2005. 352 с.
4. Кузьменко О.В. Курс адміністративного процесу: навч. посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2012. 208 с.
5. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2004. 528 с.
6. Колпаков В.К., Гордєєв В.В. Адміністративно-деліктний процес: навч. посібник. Харків: Харків юридичний, 2012. 228 с.
7. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2002. 668 с.
8. Адміністративне право: підручник / Ю.П. Битяк (кер. авт. кол.), В.М. Гаращук, В.В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. Харків: Право, 2010. 624 с.
9. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 576 с.
10. Задихайло О.А. Адміністративне право України (загальна частина): навч. посібник. Вид. 3-тє, допов. Харків: Право, 2019. 314 с.
11. Перепелюк В.Г. Адміністративний процес. Загальна частина: навч. посібник. Чернівці: Рута, 2003. 367 с.

УДК 342.351.746.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.85>

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ ТА ЗАГРОЗ З БОКУ РФ

Подорожна Т.С.,

докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри теорії держави та права
Львівського торговельно-економічного університету
ORCID ID: 0000-0003-0502-950X

Подорожна Т.С. Забезпечення інформаційної безпеки України в умовах сучасних викликів та загроз з боку РФ.

У статті досліджено питання забезпечення інформаційної безпеки України в умовах сучасних викликів та загроз з боку РФ. Зазначено, що стійкість функціонування інститутів публічної влади, збереження правопорядку є необхідною передумовою дотримання прав людини. В умовах розвитку технологій забезпечення інформаційної безпеки є однією з найважливіших гарантій прав людини. В основі таких гарантій лежить дотримання принципів конфіденційності, цілісності та доступності інформації й інформаційних систем. Для забезпечення інформаційної безпеки особистості виробляються спеціальні правові засади захисту права на недоторканність приватного життя, а також додаткові механізми його захисту, пов'язані із встановленням специфічних вимог у сфері збору й обробки особистої інформації. Для забезпечення національної безпеки та інформаційної безпеки держави як однієї з її складових найважливішою гарантією прав людини слугує дотримання принципу пропорційності при їх обмеженні. Більшість держав відреагувало на загрози національній безпеці, що зросли останнім часом, розширивши повноваження органів влади з доступу до особистої інформації, її збору та обробки, які зараз не обмежені якимись окремими категоріями інформації. При цьому в різних державах підходи до забезпечення пропорційності вживаних заходів щодо забезпечення національної безпеки також можуть відрізнятися. Наголошено, що дії сучасних терористів виходять за межі елементарних гуманітарних принципів (у цьому контексті про РФ можна говорити як найбільш небезпечного терориста сучасного періоду розвитку людства). Відбувається зневажання основ людяності. В умовах такої боротьби важко закликати до поваги прав людини, застосовувати цей посил до тих, хто повністю його ігнорує. Практично щодня потужним кібератакам із застосуванням просунутих інформаційних технологій піддаються державні установи, ЗМІ, об'єкти критичної інфраструктури, система життєзабезпечення. Усе це – частина скоординованої інформаційної агресії проти України. Зроблено висновок, що потрібна особлива увага до завдань захисту відповідних ресурсів органів виконавчої влади, включно з Міністерством закордонних справ України. Потрібно постійно удосконалювати вжиті з цією метою заходи, налагодити повсякденний контроль виконання відповідних доручень Кабінету Міністрів України. Підкреслено, що в умовах геополітичної нестабільності та трансформації світового порядку сучасні кібератаки, які вирізняються нестандартними методами, способами та засобами їх вчинення, потребують на законодавчому рівні оперативності роботи із запобігання та недопущення деструктивного впливу на вітчизняні інформаційні ресурси й інформаційну інфраструктуру державного та приватного сектору.

Ключові слова: права людини, безпека, право на безпеку, право на інформаційну безпеку, інформація, інформаційно-правова культура, інтернет, соціальні мережі.

Podorozhna T.S. Ensuring information security of Ukraine in the conditions of modern challenges and threats from the Russian Federation.

The article examines the issue of ensuring information security of Ukraine in the conditions of modern challenges and threats from the Russian Federation. It is noted that the stability of the functioning of institutions of public authority, the preservation of law and order is a necessary prerequisite for the observance of human rights. In the conditions of technological development, ensuring information security is one of the most important guarantees of human rights. The basis of such guarantees is the observance of the principles of confidentiality, integrity and availability of information and information systems. In order to ensure the information security of the individual, special legal frameworks for the protection of the right to the inviolability of private life are being developed, as well as additional mechanisms for its protection related to the establishment of specific

requirements in the field of collection and processing of personal information. In order to ensure national security and information security of the state as one of its components, the most important guarantee of human rights is the observance of the principle of proportionality when restricting them. Most states have responded to the threats to national security that have grown recently by expanding the authorities' powers to access, collect and process personal information, which are now not limited to any particular categories of information. At the same time, approaches to ensuring the proportionality of measures taken to ensure national security may also differ in different states. It is emphasized that the actions of modern terrorists go beyond elementary humanitarian principles (in this context, we can talk about the Russian Federation as the most dangerous terrorist of the modern period of human development). There is contempt for the basics of humanity. In the conditions of such a struggle, it is difficult to call for respect for human rights, to apply this message to those who completely ignore it. Almost every day, state institutions, mass media, critical infrastructure objects, and the life support system are exposed to powerful cyber attacks using advanced information technologies. All this is part of a coordinated informational aggression against Ukraine. It was concluded that special attention should be paid to the tasks of protecting the relevant resources of the executive authorities, including the Ministry of Foreign Affairs of Ukraine. It is necessary to constantly improve the measures taken for this purpose, to establish day-to-day control of the execution of relevant assignments of the Cabinet of Ministers of Ukraine. It is emphasized that in the conditions of geopolitical instability and transformation of the world order, modern cyberattacks, which are characterized by non-standard methods, methods and means of their perpetration, require, at the legislative level, prompt work to prevent and prevent a destructive impact on domestic information resources and the information infrastructure of the public and private sector.

Key words: human rights, security, the right to security, the right to information security, information, informational and legal culture, the Internet, social networks.

Актуальність теми дослідження. Права людини є фундаментом сучасної правової держави. На нинішньому етапі розвитку захист прав людини набуває особливого характеру. Удосконалення інформаційно-комунікаційних технологій супроводжується розширенням можливостей їх недобросовісного використання, що створює загрози інформаційній безпеці та може призводити до порушень прав людини. В Україні поняття «безпека», «інформаційна безпека» та «національна безпека» розкриваються через «стан за-

хищеності життєво важливих інтересів особистості, суспільства та держави. Інформація є одним з головних економічних і політичних ресурсів сучасного суспільства. Вона розширює коло різних способів її використання в освітніх, соціальних, економічних і культурних цілях, а також у сфері забезпечення законності та правопорядку, в інших суспільно значущих цілях. Інформаційна безпека в цьому випадку визначається як стан захищеності національних інтересів Української держави в інформаційній сфері, що складається зі сукупності збалансованих інтересів особи, суспільства та держави, від внутрішніх і зовнішніх загроз.

Вплив сучасних інформаційно-комунікаційних технологій проявляється насамперед у сфері особистих прав, серед яких особливе місце посідає право на недоторканність приватного життя. Без інформаційної безпеки не може бути недоторканності приватного життя. Тому забезпечення інформаційної безпеки особистості становить основу правового захисту недоторканності приватного життя. З розвитком технологій істотно збільшуються обсяги та швидкість обміну інформацією, розширюється спектр можливих способів її збирання, обробки, надання та поширення. У підсумку шкода, яка може бути завдана індивіду внаслідок розкриття тієї чи іншої інформації або у зв'язку зі збереженням її в таємниці, також зростає. Утім, держава завжди оперативніше реагує на можливості, які надають нові інформаційно-комунікаційні технології для захисту публічних інтересів, ніж приватних. Це пов'язано з тим, що стійкість функціонування інститутів публічної влади, збереження правопорядку є необхідною передумовою дотримання прав людини. Більшість держав відреагувало на загрози національній безпеці, що зросли останнім часом, розширивши повноваження органів влади з доступу до особистої інформації, її збору та обробки, які зараз не обмежені якимись окремими категоріями інформації. При цьому в різних державах підходи до забезпечення пропорційності вживаних заходів щодо забезпечення національної безпеки також можуть відрізнятися.

У державах з демократичними правовими режимами зазвичай встановлено пріоритет прав людини над забезпеченням національної безпеки. Такий пріоритет виявляється в тому, що заходи щодо забезпечення національної безпеки, пов'язані зі збором та обробкою відповідної інформації, приймаються при дотриманні спеціальної процедури, яка забезпечує їх пропорційність загрозам, що виникають. В основі цього підходу лежать положення Конвенції 1950 року, в якій визначено умови обмеження прав людини на приватну недоторканність життя – «встановлення обмеження лише законом» та «необхідність у демократичному суспільстві» [1].

Отже, в умовах розвитку технологій забезпечення інформаційної безпеки є однією з найважливіших гарантій прав людини. В основі таких гарантій лежить дотримання принципів конфіденційності, цілісності та доступності інформації й інформаційних систем. Для забезпечення інформаційної безпеки особистості виробляються спеціальні правові засади захисту права на недоторканність приватного життя, а також додаткові механізми його захисту, пов'язані із встановленням специфічних вимог у сфері збору й обробки особистої інформації. Для забезпечення національної безпеки та інформаційної безпеки держави як однієї з її складових найважливішою гарантією прав людини слугує дотримання принципу пропорційності при їх обмеженні. Загалом реалізація цього принципу та механізмів захисту прав людини при забезпеченні інформаційної безпеки може набувати різних форм, які залежать від правових традицій та політичного режиму держави.

Ступінь наукової розробки. Проблеми правового забезпечення інформаційної безпеки держави в умовах нових викликів і загроз найбільше розроблено в наукових працях О. Барабаш, І. Валушко, А. Войціховського, М. Гаврильців, Д. Белова, М. Дмитренко, Т. Кірієнко, В. Нестеровича, Н. Пархоменко, Н. Оніщенко, Т. Ткачука, О. Шевчука та інших провідних вітчизняних учених у цій галузі. Проведений аналіз засвідчує, що у вітчизняній науці накопичено істотний багаж знань з окремих аспектів інформаційної безпеки.

Мета статті. Визначення питання забезпечення інформаційної безпеки України в умовах сучасних викликів та загроз з боку РФ.

Методологічну основу дослідження становить міждисциплінарний підхід до дослідження проблеми, що використовує положення філософії, юриспруденції, соціології, політології, військової науки та інших галузей наукового пізнання. У процесі дослідження проблем правового забезпечення інформаційної безпеки застосовувалися загальнонаукові методи (абстрагування, аналіз, синтез, аналогія, індукція, дедукція, моделювання).

Виклад матеріалу. Для сучасного періоду характерний значний прогрес у розвитку інформаційно-комунікаційних технологій та інформаційної інфраструктури загалом. Водночас подекуди спостерігаємо загострення суспільних відносин внутрішньодержавного чи транскордонного рівня під час їх активного використання. Зокрема, йдеться про порушення права на приватність, захист персональних даних, інформаційні конфлікти та інформаційні війни тощо [2, с. 136]. Сучасні цифрові технології, поєднуючи в собі конвергентність, наскрізний і проривний характер для розвитку суспільства та держави, не

тільки створюють безмежні можливості, а й формують нові виклики і загрози безпеці в процесі їх впровадження та використання. При цьому нині забезпечення національної безпеки характеризується як комплексна система, детермінована дією різноманітних чинників і загроз [3]. Умови цифрової трансформації внаслідок бурхливого розвитку цифрових технологій, які від самого початку передбачали позитивний вплив на всі сфери життєдіяльності за умови адекватного використання досягнень науково-технічного прогресу, водночас не тільки можуть стати ефективним інструментом творчого перетворення суспільних відносин, а й приховують у собі певні ризики. Так, останніми роками зафіксовано значне збільшення кількості злочинів, вчинених з використанням комп'ютерних технологій.

Досліджуючи статистичні дані, зауважимо, що, до прикладу, за перше півріччя 2021 року у сфері протидії інформаційним загрозам в Україні було розпочато 21 кримінальне провадження за ст. 109 і ст. 110 Кримінального кодексу України; оголошено підозру 19 особам; заборонено в'їзд в Україну понад 50 іноземним громадянам; заблоковано вісім ботоферм загальною кількістю понад 35 тисяч акаунтів; припинено діяльність 16 інтернет-агітаторів; проведено понад 180 профілактичних заходів; заблоковано 58 вебресурсів, на яких поширювався фейковий та деструктивний контент [4]. Статистичні дані свідчать, що кількість кібератак щороку збільшується, тож і завдана шкода вітчизняній інформаційній інфраструктурі також зростає. За різними даними, кількість інформаційних атак з кожним роком збільшується приблизно на 6,5 % порівняно з попереднім.

Дискусії про співвідношення свободи у цифровому просторі та забезпечення безпеки актуалізуються і у зв'язку з поширенням такого негативного явища як теракти. Сама постановка проблеми не нова. Точку відліку можна визначити 11 вересня 2001 року, коли масштабний напад на торговий центр у Нью-Йорку призвів до модернізації антитерористичного законодавства і США, і більшості провідних країн світу. У США протягом місяця після атаки було розроблено та прийнято Патріотичний акт, який вніс вагомі зміни до багатьох законодавчих актів, де центральне місце приділялося запровадженню масштабних обмежень права на недоторканність приватного життя. На знак підтримки діяльності США та підтвердження союзницьких зобов'язань щодо НАТО в країнах Західної Європи відбулась активна зміна законодавчих актів, присвячених протидії тероризму:

– Німеччина, січень 2002 року – Закон про боротьбу з міжнародним тероризмом – Gesetz zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus (TerrorBekämpfungG) [5];

– Італія – Закон від 15 грудня 2001 року № 438 «Про невідкладні заходи з метою боротьби з міжнародним тероризмом» [6];

– Великобританія, грудень 2001 року – Акт про боротьбу з тероризмом, злочинність та безпеку [7].

Антитерористичне законодавство почало проникати у всі сфери життя, завдяки чому з'явився новий термін – «сек'юритизація» (концепція, в рамках якої питання у сфері міжнародної безпеки розглядаються крізь призму політичного конструктивізму і класичного реалізму) [8]. Така тенденція виявилась досить швидко, оскільки ще 2004 року генеральний секретар Міжнародної комісії юристів Ніколас Хоуен висловив таку думку: «Контртерористичні заходи у всьому світі ставлять під сумнів усі наші базові уявлення про верховенство закону та права людини» [9].

У згаданих законодавчих актах на чільне місце в предметі регулювання ставиться саме безпека. Це поняття, незважаючи на свою ясність, потребує уточнення. До того ж особливого значення набуває не саме визначення безпеки, а його тлумачення при співвідношенні з іншими конституційними цінностями. При співвідношенні прав людини, свободи у цифровому просторі та забезпечення безпеки виникає потреба балансу цінностей. Пошук балансу – найбільш складне питання, особливо, коли потреба в ньому виникає у складних процесах, таких як боротьба з тероризмом у цифровому просторі.

Загалом інтернет потребує неординарних підходів щодо правового режиму. З одного боку, безпека суспільства – справедлива вимога, яку громадяни висувають до держави. Адже не держава – основний бенефіціар безпеки, а суспільство та громадяни. Якщо виходити з іншого підходу, тоді відбувається протиставлення держави суспільству та особистості. XXI ст. відрізняється особливим ставленням до права і держави, де нав'язування ідеї про якусь божественну природу державної влади та її специфічне призначення навряд чи знайде відгук більшості населення (тим паче молоді). Можна вважати таке ставлення негативним, але його підтверджують соціологічні та політологічні дослідження. Це означає, що його варто враховувати під час побудови правової політики та пояснення будь-якої законотворчої ініціативи. Відбувається зміна принципів взаємовідносин, де саме інтернет відіграє вагомий роль, розсуваючи простір, створюючи альтернативну реальність, пропонуючи хмарні технології та багато іншого. Отже, при поясненні новел у правовому регулюванні соціальних мереж потрібне зрозуміле, доступне, об'єктивне пояснення їх необхідності для забезпечення безпеки користувачів як повноправних членів громадянського суспільства. Держава – інструмент у досягненні заявленого результату. Це складний

шлях, який не має простих рішень. Однак інший шлях неможливий, якщо держава й суспільство бажають рухатись вперед у своєму цивілізованому розвитку.

Іноземний дослідник К. Сурлей наголошує: «Коли держави не можуть знайти баланс між правами людини та безпекою в контексті боротьби з тероризмом, вони ризикують нашкодити тим самим правам» [10]. До того ж побічною метою будь-якої терористичної організації є провокування держави на непропорційні заходи протидії. Піднімаючи ціну боротьби, виграє лише деструктивний елемент, створюючи основу для пропаганди та вербування більшої кількості прихильників. У всіх міжнародних документах держави закликаються до дотримання базових зобов'язань щодо дотримання прав людини. Відмова від цього посилу призводить до дискредитації благих засад, закладених у боротьбі з тероризмом. Саме підвищення ролі прав людини має привести до ефективної боротьби з тероризмом, який у міжнародних актах однозначно розуміється як акт агресії проти прав людини [11].

Водночас не можна не відзначити, що дії сучасних терористів виходять за межі елементарних гуманітарних принципів (у цьому контексті про РФ можна говорити як найбільш небезпечного терориста сучасного періоду розвитку людства). Відбувається зневаження основ людяності. В умовах такої боротьби важко закликати до поваги прав людини, застосовувати цей посил до тих, хто повністю його ігнорує. У зв'язку із цим представники правоохоронних органів (і тут практично немає винятків країн світу) зауважують, що загальний дискурс про верховенство права і свободи людини та громадянина розрахований на ідеальну ситуацію [12]. Тероризм (особливо в сучасному вигляді) є винятком. У цьому разі дуже складно наполягати на безумовному дотриманні гуманітарних основ співжиття. До того ж не можна доводити юридичні формули до абсурду, коли дотримання базового змісту основних прав людини підмінюється вишукуванням нюансів, що мають мало спільного зі самим первинним правом. Завдяки цій тенденції держави щораз активніше наполягають на суверенних засадах забезпечення безпеки. Права людини дедалі частіше перетворюються на національну (а не міжнародну) проблему. Такий підхід неминуче призведе до самоізоляції, що загрожує негативними наслідками для всієї правової системи.

Водночас можемо констатувати, що органи публічної влади адаптуються до нових умов роботи в IT-середовищі з урахуванням нових великих викликів, загроз і ризиків. Посилення протиправного впливу на інформаційні ресурси в системі публічного управління зажадали вжиття додаткових заходів щодо забезпечення інформаційної безпеки. Адже поява нових інформаційних технологій

тягне за собою зміну звичних парадигм, визначає нові правила щодо використання інформаційних систем, надавши при цьому чергового імпульсу на перехід у цифрову сферу діяльності публічних органів і недержавних організацій.

Практично щодня потужним кібератакам із застосуванням просунутих інформаційних технологій піддаються державні установи, ЗМІ, об'єкти критичної інфраструктури, система життєзабезпечення. Усе це – частина скоординованої інформаційної агресії проти України. Потрібна особлива увага до завдань захисту відповідних ресурсів органів виконавчої влади, включно з Міністерством закордонних справ України. Потрібно постійно удосконалювати вжиті з цією метою заходи, налагодити повсякденний контроль виконання відповідних доручень Кабінету Міністрів України.

Вважаємо, що в умовах геополітичної нестабільності та трансформації світового порядку сучасні кібератаки, які вирізняються нестандартними методами, способами та засобами їх вчинення, потребують на законодавчому рівні оперативності роботи із запобігання та недопущення деструктивного впливу на вітчизняні інформаційні ресурси й інформаційну інфраструктуру державного та приватного сектору.

Сьогодні стан інформаційної безпеки викликає певне занепокоєння з огляду на систематичні атаки, що здійснюються з метою дестабілізації традиційних суспільних відносин в окремих регіонах світу, а також поширення недостовірної інформації для просування власних національних інтересів у військово-політичних та інших ворожих цілях [13]. Активізуються процеси поширення недостовірної інформації «недружніми» державами, інформаційне протиборство між провідними державами світу, зокрема у військово-політичних цілях. Ці протиправні дії спрямовані на дестабілізацію діяльності публічних органів влади та втручання у внутрішні справи держави за допомогою інформаційних технологій.

Безпека досягається передусім шляхом конфіденційності оброблюваної інформації, а також цілісності та доступності компонентів і ресурсів системи. Потрібно враховувати насамперед ефективність системи управління інформаційними ресурсами і їхній захист, яка визначатиме загальний рівень державної безпеки. Пильну увагу слід приділити тому, що одним з найважливіших аспектів є визначення та класифікація можливих загроз безпеки [14, с. 115]. Так, В. Шемчук розглядає загрози інформаційній безпеці України як визначальні чинники, що зумовлюють і породжують негативні явища, які посягають на національні інтереси в інформаційній сфері, організацію та функціонування національного інформаційного простору загалом. Вони мають або можуть мати широкомасштабне значення,

пов'язане з ризиками й небезпеками в інших сферах. При цьому, безпосередньо обумовлюють посягання на інформаційну безпеку, державний суверенітет і територіальну цілісність держави України такі загрози, як: претензії з боку інших держав світу, глобалізація світових відносин і зосередження важелів впливу на світові процеси в руках окремих осіб або груп, прояв сепаратизму й намагання автономізації за етнічною ознакою окремих регіонів України. Вони підривають фундаментальні цінності держави та суспільства, а також міжнародного правового порядку [15].

Зазначимо, що формування системи інформаційної безпеки з урахуванням національних інтересів України, запобігання (врегулювання) міждержавним конфліктам у глобальному інформаційному просторі можливе тільки на основі відповідного міжнародно-правового режиму, сприяння встановленню якого визначено головною метою державної політики в галузі міжнародної інформаційної безпеки [16]. Невід'ємною частиною цього режиму мають стати правила поведінки держав в інформаційному просторі та в умовах війни в Україні. Крім того, важливою загрозою в інформаційній сфері, що впливає на забезпечення національної безпеки, є вплив на критично важливу інфраструктуру. Ці загрози виникають внаслідок порушення функціонування інформаційних систем.

Окреслені умови неминуче тягнуть за собою заходи щодо посилення позицій України в умовах конкурентоспроможної інформаційної боротьби як з уже наявними, так і з новими центрами сили, а також щодо подальшого вдосконалення міжнародно-правового регулювання окремих положень розвитку засобів і методів захисту інформації, використовуючи передові цифрові технології.

Сучасні виклики і загрози національній інформаційній безпеці можна поділити на внутрішні та зовнішні.

До внутрішніх загроз в інформаційній сфері зараховуємо:

- 1) систематичне порушення правил щодо порядку користування інформацією обмеженого доступу;

- 2) відсутність або неналежний рівень кваліфікації персоналу у використанні інформаційних і комп'ютерних пристроїв та іншої продукції, необхідної для забезпечення інформаційної безпеки;

- 3) використання зарубіжних технологій і технічних засобів в інформаційних процесах;

- 4) порушення правових норм щодо захисту авторських прав під час створення і впровадження секретних винаходів, створених, зокрема, за державним замовленням;

- 5) колізії та правові прогалини у вітчизняному законодавстві при регулюванні відносин у сфері інформаційної безпеки тощо.

До зовнішніх загроз в інформаційній сфері належать:

1) активні розвідувальні та контрнаступальні заходи іноземних органів спецслужб, зокрема РФ;

2) безперервні інформаційні акти агресії за допомогою кібератак на об'єкти інформаційних інфраструктур;

3) застосування методів і засобів інформаційної війни з боку РФ, використовуючи когнітивну зброю проти національних інтересів України;

4) використання спеціальних прийомів в інформаційному просторі, які заторкують інтереси міждержавного співробітництва в галузі забезпечення інформаційної безпеки;

5) застосування методів фільтрації цифрового контенту в інтернеті задля обмеження поширення достовірної інформації про політику держави та ініціативи, що просуваються нею (це стосується, зокрема, інформації, яка висвітлюється у фейсбуку тощо).

З огляду на наведений перелік сучасних інформаційних загроз, вважаємо слушним використання комплексу правових та організаційних заходів у сфері забезпечення інформаційної безпеки:

1) формування сприятливих умов для вдосконалення кадрового потенціалу та формування резерву фахівців у сфері інформаційних технологій та інформаційної безпеки;

2) створення вітчизняного програмного продукту із захисту інформації та виявлення загроз в інформаційній системі;

3) підвищення цифрової та інформаційно-правової культури інформаційної безпеки громадян для формування стійкості до інформаційно-психологічного впливу іноземних спецслужб та впливу деструктивної ідеології;

4) вдосконалення нормативно-правової бази щодо захисту об'єктів інтелектуальної власності та інформаційної інфраструктури;

5) створення ефективних заходів щодо захисту інформації за допомогою розвитку технічного регулювання, разом з питаннями ліцензування, стандартизації та сертифікації в цій галузі;

6) розвиток міждержавного співробітництва з державами-партнерами у сфері забезпечення інформаційної безпеки за допомогою інтеграційної взаємодії, формування загальних міжнародних норм у сфері правового забезпечення інформаційної безпеки.

Висновки. На основі проведеного дослідження можна зробити висновок, що в умовах геополітичних змін і подальшої цифровізації всіх сфер життя суспільства посилюються різноманітні виклики і загрози, а також ризики в інформаційному просторі. На сучасному етапі розвитку суспільства і держави серед найактуальніших загроз національній інформаційній безпеці, зважа-

ючи на динамічність інформаційної сфери, можна виокремити: протиправний вплив на національні інформаційні ресурси, інформаційно-телекомунікаційні системи та інформаційну інфраструктуру, разом із критично важливими інформаційними структурами; використання засобів та методів поширення недостовірної (фейкової) інформації для дезінформації людей, застосовуючи при цьому, зокрема, методи впливу на психіку людини для дезорганізації та придушення волі; несанкціоноване втручання в національний інформаційний простір. З огляду на це, трансформація інформаційного простору в умовах геополітичних змін і загострення соціально-економічних та міжнародних протиріч визначили новий вектор розвитку правового регулювання інформаційної безпеки в Україні з огляду на міжнародні стандарти у цій сфері.

Вважаємо, що формування і розвиток національної державної політики, спрямованої на забезпечення інформаційної безпеки, сприятиме подальшому вдосконаленню захисту інформаційних технологій і систем, недопущенню вразливості даних і зниженню виникнення інформаційних загроз. Вбачається, що ці заходи дадуть змогу забезпечити захист інформаційного суверенітету України, охорону суб'єктів й об'єктів високих інформаційних технологій та інноваційної інфраструктури.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини): міжнар. док. від 04.11.1950. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 19.11.2023).
2. Нестерович В. Забезпечення інформаційної безпеки як функція держав в умовах сучасних викликів і загроз. *Filosofski ta metodologični problemi prava*. 2020. № 1 (19). С. 136–137.
3. Гаврильців М. Т. Інформаційна безпека держави в системі національної безпеки України. *Юридичний науковий журнал*. 2020. № 2. С. 200–203.
4. «Україна – на вістрі гібридної атаки РФ у світі» – на міжнародній конференції в Академії СБУ обговорили досвід протидії інформаційним операціям РФ. Вебсайт Національної академії Служби безпеки України. 2021. 15 черв. URL: <https://academy.ssu.gov.ua/ua/news-1-8-136-ukraina---na-vistri-gibridnoi-ataki-rf-u-sviti---na-mizhnarodniy-konferencii-v-akademii-sbu-obgovorili-d> (дата звернення: 19.11.2023).
5. Gesetz zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus. *Dejure.org*. URL: <https://>

- dejure.org/BGBI/2002/BGBI._I_S._361 (viewed on 19.11.2023).
6. Legge 15 dicembre 2001, № 438 «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 18 ottobre 2001, n. 374, recante disposizioni urgenti per contrastare il terrorismo internazionale». *Camera dei deputati*. URL: <http://www.camera.it/parlam/leggi/01438l.htm#decreto> (viewed on 19.11.2023).
 7. Anti-terrorism, Crime and Security Act, 2001. *Legislation.gov.uk*. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2001/24> (viewed on 19.11.2023).
 8. Сек'юритизація (політологія). *Вільна енциклопедія «Вікіпедія»*. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/Сек%27юритизація_\(політологія\)](https://uk.wikipedia.org/wiki/Сек%27юритизація_(політологія)) (дата звернення: 19.11.2023).
 9. Speech by Nicholas Howen, ICJ Secretary-General at the Biennial Conference 2004: Counter-terrorism and human rights, challenges and responses / International Commission of Jurists. URL: https://www.icj.org/wp-content/uploads/2012/04/icj_howen_biennial_speech_2004.pdf (viewed on 19.11.2023).
 10. Szurlej C. Protecting Human Rights while Countering Terrorism Protecting Human Rights while Countering Terrorism a Decade after 9/11. *Researchgate*. URL: https://www.researchgate.net/publication/312279248_Protecting_Human_Rights_while_Countering_Terrorism_a_Decade_after_911 (viewed on 19.11.2023).
 11. Specific Human Rights Issues: New priorities, in Particular Terrorism, 8 August 2003 / Office of UN High Commissioner for Human Rights. URL: <https://www2.ohchr.org/english/issues/terrorism/docs/wp1.pdf> (viewed on 19.11.2023).
 12. Krasno J. E. The United Nations: Confronting the Challenges of a Global Society. Boulder, USA: Lynne Rienner Publ. 2004. 443 p.
 13. 13. Золотар О.О. Правові основи інформаційної безпеки людини: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2018. 37 с.
 14. Леоненко Н.А., Поступна О.В. Інформаційна безпека України: механізми, сучасні виклики та загрози в умовах інформаційного глобалізму. *Вісник Національного університету цивільного захисту України. Сер.: Державне управління*. 2022. Вип. 2 (17). URL: <http://repositc.nuczu.edu.ua/handle/123456789/16883> (дата звернення: 19.11.2023).
 15. Шемчук В.В. Забезпечення інформаційної безпеки як функція сучасних держав: порівняльно-правовий аналіз: монографія. Київ: Ліра-К, 2020. 352 с.
 16. Ткачук Т.Ю. Забезпечення інформаційної безпеки в умовах євроінтеграції України: правовий вимір: монографія. Київ : Вид. дім «АртЕк», 2018. 411 с.

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.86>

ОБОВ'ЯЗОК ЗІ СПЛАТИ ПОДАТКУ ТА ПОДАТКОВЕ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ: ПОНЯТТЯ, ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ

Проць І.М.,

кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
ORCID: 0000-0002-6483-0121

Гришук А.Б.,

кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
ORCID: 0000-0001-6289-6656

Проць І.М. , Гришук А.Б. Обов'язок зі сплати податку та податкове зобов'язання: поняття, проблеми співвідношення.

У статті розглянуто проблеми співвідношення понять: обов'язок зі сплати податку і податкове зобов'язання. Обов'язок сплачувати податки набув характеру конституційного обов'язку, правова регламентація якого здійснюється положеннями законодавства про податки та збори. Держава є основним суб'єктом податкових правовідносин, що володіє владними повноваженнями по відношенню до решти учасників, активно реалізує арсенал імперативних заходів впливу, що дозволяють йому визначати характер поведінки останніх. Проаналізовано правові норми, що регламентують виявлення проблем, що виникають при визначенні понять обов'язок зі сплати податку і податкове зобов'язання. Ці норми потребують наукового осмислення і трактування. Неоднозначність і суперечливість цих норм призводить до виникнення значної кількості податкових суперечок, зокрема судових.

У статті використано загальнонаукові методи - аналіз та синтез, індукцію та дедукцію, узагальнення та порівняння, системно-структурний та ін., як приватно-наукові - формально-логічний, формально-юридичний, порівняльно-правовий, правового моделювання, порівняльно-історичний та інші.

Визначено, що обов'язок щодо сплати податку виникає лише за наявності відповідного об'єкта, що впливає саме з вимог закону та обумовлено публічно-правовим характером обов'язкового платежу.

Встановлено, що обов'язок щодо сплати податку пов'язується з виконанням платником податків низки податково-процесуальних дій, таких як: постановка на облік у податковому органі; ведення обліку об'єктів оподаткування;

обчислення податків, якщо передбачено законодавством; ведення, складання, подання податкової звітності у встановлені строки; дотримання строку та порядку сплати податку. Щодо доцільності застосування категорії «податкове зобов'язання» слід зазначити, що використання категорії податкового зобов'язання як самостійного, відмінного від цивільно-правового терміну є можливим, однак у правозастосовчій практиці доречнішим буде використання категорії «обов'язок по сплаті податку».

Ключові слова: податкові правовідносини, зобов'язання, владний характер, майнова цінність, правове регулювання.

Prots I.M., Hryshchuk A.B.. Duty to pay tax and tax liability: concepts, relationship problems.

The article deals with the problems of the relationship between the concepts: the duty to pay tax and the tax liability. The obligation to pay taxes has acquired the character of a constitutional obligation, the legal regulation of which is carried out by the provisions of the legislation on taxes and fees. The state is the main subject of tax legal relations, possessing powerful powers in relation to the rest of the participants, actively implementing an arsenal of imperative measures of influence that allow it to determine the nature of the behavior of the latter. The legal norms governing the identification of problems that arise when defining the concepts of the duty to pay tax and tax liability are analyzed. The ambiguity and inconsistency of these norms leads to the emergence of a significant number of tax disputes, in particular court ones.

The article uses general scientific methods - analysis and synthesis, induction and deduction, generalization and comparison, systemic-structural, etc., as well as private-scientific methods - formal-

logical, formal-legal, comparative-legal, legal modeling, comparative-historical, and others .

It was determined that the obligation to pay the tax arises only in the presence of the corresponding object, which follows precisely from the requirements of the law and is conditioned by the public-legal nature of the mandatory payment.

It has been established that the obligation to pay tax is associated with the taxpayer's performance of a number of tax-procedural actions, such as: registration with the tax authority; keeping records of taxation objects; calculation of taxes, if provided by law; maintaining, compiling, and submitting tax reporting within the established terms; compliance with the tax payment deadline and procedure.

Regarding the expediency of using the category "tax liability", it should be noted that the use of the category of tax liability as an independent, different from the civil law term is possible, but in law enforcement practice it will be more appropriate to use the category "obligation to pay tax".

Key words: tax relations, obligations, authoritative nature, property value, legal regulation.

Постановка проблеми. Значна роль у системі фінансової діяльності держави відводиться діяльності у сфері оподаткування. Податки є одним із найдавніших винаходів людської цивілізації і досі залишаються найважливішим джерелом формування публічних фінансів. У процесі свого історичного розвитку вони не тільки підтвердили своє призначення як джерело коштів для утримання апарату держави та покриття витрат, що виникають у ході реалізації публічно-правовими утвореннями своїх функцій, але стали виступати інструментом перерозподілу коштів у суспільстві та одночасно засобом регулювання різних економічних та соціальних процесів. Правовий статус учасників податкових правовідносин характеризується як сукупністю прав, так і обов'язків. Ст. 67 Конституції України чітко закріплює обов'язок кожного сплачувати законно встановлені податки та збори.

Стан опрацювання проблематики. Правові проблеми оподаткування, механізм правового регулювання фінансових та податкових відносин досліджено у наукових працях відомих фахівців у галузі фінансового права: Л.К. Воронова, О.М. Горбунової, Є.Ю. Грачової, Є.А. Ровінського, Е.Д. Соколової, Н.І. Хімічової, С.Д. Ципкіна та інших. Відмінні риси податкових правовідносин розглянуті на роботах Д.В. Вінницького, В.В. Гриценко, М.В. Карасьєвої, А.С. Кондукторова, Н.П. Кучерявенко та ін. Правове становище суб'єктів податкового права проаналізовано у роботах М.М. Лайченкова, В.В. Попова, С.С. Єсімова, М.В. Коваліва та інших.

Мета статті – дослідження проблем співвідношення понять: обов'язок зі сплати податку і податкове зобов'язання.

Виклад основного матеріалу.

Одним із спірних питань податкового права є визначення правової природи поняття обов'язку щодо сплати податків та зборів, а також можливості застосування до податкових правовідносин терміну «податкове зобов'язання». Сама ідея використання категорії «податкове зобов'язання» вченими сприймається неоднозначно. Деякі представники фінансово-правової науки ставляться досить позитивно до такої можливості, проте трапляються й досить критичні позиції, властиві представникам цивільно-правової науки. Позиція останніх пояснюється лише тим, що «зобов'язання» є цивільно-правової категорією, тобто інструментарієм приватного права, а податкові відносини регулюються нормами національного права [1, с. 65]. Держава з метою ініціації виникнення матеріальних податкових правовідносин змушена вдаватися до свого випробуваного засобу – до політичної влади, внаслідок чого матеріальні податкові правовідносини виникають в імперативному порядку та набувають характеру громадських відносин. Однак при цьому слід мати на увазі, що поряд зі специфічною особливістю правового регулювання податкових відносин, що полягає у згаданій юридичній нерівності сторін податкових правовідносин, коли одна сторона має владні повноваження щодо іншої, одночасно основним правилом взаємовідносин учасників податкових правовідносин служить підпорядкування обох сторін. Отже, верховенство закону – основний принцип управління у податкових правовідносинах. Крім держави ніхто не має права встановлювати, вводити в дію та стягувати податки. Але все ж таки слід зазначити, що в даний час більшість авторів вважають можливим використання поняття «податкове зобов'язання». Це поняття використовував Н.Н. Ровінський щодо податкового права, розглядаючи його як правовідносини, як і «податкову обов'язок» як елемент змісту цього правовідношення. Г. Дербург визначав зобов'язання як правовідносини, яке полягає в обов'язку боржника виконати на користь кредитора певну дію, що має майнову цінність. Він вважав, що зобов'язання надає засіб для досягнення певної мети. При цьому засобом, на його думку, є саме обов'язок боржника виконати будь-що, а метою – та майнова вигода, яка має бути надана вірителю [2, с. 112].

Зазначені протилежні наукові підходи до питання багато в чому обумовлені відмінностями в нормативному правовому регулюванні податкових відносин. У Податковому кодексі України немає терміну «податкове зобов'язання» на відміну з інших країн ЄС. Так було в податковому законодавстві Польщі, Італії, США закріплені загальні положення про податкове зобов'язання – поняття, порядок виникнення, виконання,

забезпечення, припинення податкового зобов'язання. Найбільш вдалим є нормативне правове закріплення інституту податкового зобов'язання в Італії. Відповідно до п. 1.ст. 31 Податкового кодексу «податковим зобов'язанням визнається зобов'язання платника податків перед державою, що виникає відповідно до податкового законодавства, з якого платник податків зобов'язаний вчиняти дії, зазначені у пункті 2 статті 36 цього Кодексу».

Пункт 2 статті 36 закріплює, що на виконання податкового зобов'язання платник податків здійснює такі дії: 1) стає на реєстраційний облік у податковому органі; 2) веде облік об'єктів оподаткування та (або) об'єктів, пов'язаних з оподаткуванням; 3) обчислює, виходячи з об'єктів оподаткування та (або) об'єктів, пов'язаних з оподаткуванням, податкової бази та податкових ставок, суми податків та платежів, що підлягають сплаті до бюджету, а також авансові та поточні платежі за ними відповідно до Особливої частини цього Кодексу; 4) складає та представляє, за винятком податкових реєстрів, податкові форми та інші форми, встановлені цим Кодексом, податковим органам у встановленому порядку; Перші дослідження податкового зобов'язання Італії належать професору А.І. Худякову. У працях він пропонував розглядати податкове зобов'язання як матеріальне податкове правовідношення [3, с. 225].

Принциповим противником використання терміна «податкове зобов'язання» у Податковому кодексі і концепції податкового зобов'язання виступає відомий учений-цивіліст М.К. Сулейманов, який вважає, що зобов'язання є суто цивільно - правове правовідношення та іншим не може бути. Аргументуючи свою позицію, автор наголошував, що в теорії права правовідносини діляться на абсолютні та відносні, причому під останніми розуміються такі відносини, в яких уповноваженій особі протистоїть конкретна зобов'язана особа (обидві сторони в таких правовідносинах конкретно визначені), і жоден теоретик не ставить знак рівності між зобов'язаннями та відносними правовідносинами. Якщо все ж таки податкове зобов'язання залишиться, необхідно чітко визначити, що це не цивільно-правове зобов'язання і відношення до нього не має.

Аналогічної позиції дотримується С.С.Єсімов, на думку якого використання у податковому законодавстві категорії «зобов'язання» недоречно, оскільки введення цієї категорії у податкові відносини суті цих відносин не змінить. Вона цілком обґрунтовано зазначає, що юридичні категорії повинні мати єдине значення при їх використанні, а всі суперечки з цього питання виникають через відсутність єдиного поняття «зобов'язання» як юридичної категорії у правовій науці. Зміст правовідносини розкривається через ха-

рактеристику правий і обов'язків його суб'єктів. Аналіз змісту цих правовідносин дозволяє зробити висновок, що обидві сторони – держава та платники податків – мають безпосередній майновий інтерес у процесі оподаткування. Так, держава зацікавлена у податкових надходженнях через те, що для будь-якої держави податки є основними джерелами надходжень доходів до бюджету. Платники податків, сплачуючи податки, зацікавлені у зменшенні податкового навантаження. У п. 3 ст. 2 Цивільного кодексу міститься правило, згідно з яким цивільне законодавство не застосовується до майнових відносин, заснованих на владному підпорядкуванні однієї сторони іншій. Отже, на сферу податкових відносин цивільне законодавство не поширюється. Частково з цієї причини в законодавстві про податки та збори не використовується поняття «податкове зобов'язання». Законодавець використовує поняття зобов'язання лише тоді, коли податкові відносини регулюються за допомогою договору, де відносини між податковим органом та платником податків (або поручителем) виникають на підставі добровільного вступу цих осіб до відповідних публічно-правових договірних відносин. В інших випадках законодавець використовує поняття «обов'язок щодо сплати податку» [4, с. 92-93].

Подальший розвиток цього поняття, за його оцінками, має вести до вчення про осіб, які беруть участь у зобов'язанні, та про дії, на які зобов'язання направлено. З цього випливає, що поняття зобов'язання належить виключно цивільному праву. Навпаки, можна говорити про те, що якщо зобов'язання – це панування над діями іншої особи, то публічне зобов'язання дуже добре вписується в дане поняття, оскільки також є пануванням однієї особи (держави в особі її органів) над певними діями іншої особи (платника податків). Саме собою зобов'язання спочатку прийнято вважати суто приватноправовим інститутом. Проте, як було зазначено, останніми роками ряд учених переконливо довели існування зобов'язальних податкових відносин, вказуючи на специфіку цих відносин. У науковій літературі неодноразово робилися спроби обґрунтувати міжгалузеву природу зобов'язань. Якщо розглядати зобов'язання як міжгалузеву категорію, тоді податкове зобов'язання буде тотожно цивільно-правовому, що, своєю чергою, досить суперечливо. Використання подібних найменувань, але зовсім різних за своєю суттю може спричинити незрозуміння [5, с. 51].

Основний зміст податкового зобов'язання полягає в обов'язку сплатити податок або збір, а всі інші права та обов'язки похідні. Публічно-правовий спосіб виникнення податкового зобов'язання не перешкоджає його подальшій реалізації у вигляді приватноправових інтересів. Виконання

податкового зобов'язання майже ідентичне механізму виконання будь-якого грошового зобов'язання. Підстави припинення податкового та цивільно-правового зобов'язань багато в чому збігаються. Правовідновлювальні санкції є основним видом відповідальності порушення даних зобов'язань. Зі змісту заходів, перерахованих у ст. 72 ПКУ, випливає, що вони спрямовані на виконання платником податків чинного обов'язку зі сплати встановлених податків у разі встановлення факту невиконання або неналежного виконання такого обов'язку. Більше того, зазначені способи можуть застосовуватися як за заявою самих платників податків (наприклад, укладання договору застави, договору поруки), так і за рішенням податкового органу (наприклад, нарахування пені, накладення арешту на майно, заборона відчуження майна) [6].

Також слід зазначити, що поняття «зобов'язання» використовується і щодо державного боргу (ст. 6 Бюджетного кодексу України). Наявність публічних боргових зобов'язань, що є різновидом видаткових та у відповідних випадках – бюджетних зобов'язань звертає увагу у своїй роботі О.М. Бондаренко. Очевидно, що «зобов'язання», що діє у цивільному праві, та «бюджетне зобов'язання» суттєво відрізняються один від одного. Бюджетне зобов'язання є різновидом фінансового зобов'язання і пов'язане з формуванням та витрачанням громадських фінансів. Податкове зобов'язання можна визначити як різновид публічного фінансового зобов'язання, що виникає між державою (публічно-правовою освітою) та платником податків у зв'язку з виконанням ним обов'язку зі сплати податку з метою формування доходної частини бюджету, і породжує обов'язок держави щодо створення для цього належних умов та забезпечення постійного, у тому числі безперервного, надходження грошових коштів у централізований грошовий фонд відповідного територіального рівня для їхнього подальшого витрачання на публічні потреби. Це поняття податкового зобов'язання у широкому розумінні, але можна говорити про поняття податкового зобов'язання у вузькому значенні – як про зобов'язання платника податків сплатити податок до бюджету [7, с. 84].

Говорити про повну тотожність зазначених механізмів та інститутів годі й говорити, оскільки громадські мети податкового регулювання сприяли привнесенню певних публічно-правових елементів у процес реалізації податкового зобов'язання. Цивільно-правові зобов'язання, безумовно, не можуть бути різновидом публічно-правових відносин, йдеться про існування окремого виду зобов'язань – зобов'язань фінансово-правових, які мають публічно-правову природу. Подібно до інституту договору (донедавна цивільно-правового), який посів своє певне

місце у фінансовому праві, набувши абсолютно нових публічно-правових ознак, фінансово-правове зобов'язання поєднують із зобов'язанням цивільним лише загальні принципи та ознаки, які до того ж мають абсолютно іншу правову природу. Побоювання щодо перенесення до податкового права диспозитивних засад правового регулювання через термін «зобов'язання» нічим не обґрунтовані, оскільки податкове зобов'язання – це особливий вид зобов'язання, який не є тотожним цивільно-правовому зобов'язанню. У загальній теорії права розрізняють склад юридичної форми правовідносини, який включає лише юридичний зміст, і склад правовідносини як єдності фактичного матеріального змісту і юридичної форми [8, с. 180].

Зокрема, М.В. Ковалів пише, що інакше характеризується будова правовідносини, якщо вона розуміється як єдність фактичного матеріального змісту та юридичної форми. При цьому у правовідносинах поряд із суб'єктивними правами та обов'язками (що становлять його юридичний зміст) можуть бути виділені ще два основні елементи: суб'єкти права та його об'єкти. З іншого боку, у разі відокремлюється матеріальне зміст правовідношення. З огляду на це доцільно розглядати податкове зобов'язання як єдність фактичного змісту та юридичної форми. С.С.Єсімов стверджує, що «юридичний зміст характеризує податкове зобов'язання саме як зв'язок його суб'єктів через їх суб'єктивні юридичні права та обов'язки». Отже, податкове зобов'язання є конструкцією, що описує поведінку двох суб'єктів – держави, якій належить право вимагати сплати податку, та зобов'язаного до виконання платника податків. Власником суб'єктивного права у податковому зобов'язанні є держава в особі його податкових органів. Суб'єктивне право держави реалізується у правочині вимоги від конкретних зобов'язаних суб'єктів виконання податкового зобов'язання, тобто вчинення ними всіх позитивних дій, що ведуть до задоволення інтересу держави в отриманні належних йому за законом від сплати податків [4, с. 143].

Проте історичний аналіз зобов'язальних правовідносин дозволяє із цими судженнями не погодитися. Відомо, що у Стародавньому Римі зобов'язання розуміли дуже широко. Вважали, що будь-які відносини між людьми можуть породити зобов'язання. Обов'язкове право охоплювало весь спектр соціально-економічних відносин у Стародавньому Римі. Якщо допустити перенесення понять «кредитор» і «боржник» у сферу податкових зобов'язань, тоді суб'єктами податкового зобов'язання за боржника є особи, у яких покладено обов'язок вчинити певні дії з отримання податковим кредитором у встановлений термін предмета податкового платежу. Виходячи з цього, публічно-територіальні освіти можуть

виступати на стороні кредитора в основному податковому зобов'язанні, у договірному податковому зобов'язанні, у розрахунковому податковому зобов'язанні, а на стороні боржника – у зобов'язанні, що виникає у зв'язку із зайвим отриманням податкового платежу [9, с. 65].

Для того, щоб бути суб'єктом податкового зобов'язання, необхідно володіти двома властивостями – податковою правоздатністю та податковою дієздатністю, тобто мати здатність нести обов'язки та мати права, що реалізуються в податковому зобов'язанні, а також мати здатність своїми діями здійснювати зазначені обов'язки та набувати права (наприклад, обов'язок зі сплати податків, обов'язок збирання податків з перерахування суми податку до бюджету (позабюджетний фонд) публічно-територіальної освіти, обов'язок податкового агента з обчислення, утримання, перерахування податку, право вимоги сплати податку та інші права та обов'язки залежно від виду зобов'язання). Податкові права похідні від податкових обов'язків.

Ця ознака властива податковому зобов'язанню як різновиду фінансових правовідносин і пояснюється субординаційним характером правовідносин. Як будь-яке правовідношення, податкове зобов'язання має свій об'єкт, тобто це матеріальне благо, з приводу якого виникає і існує дане правовідношення. Змістом податкового зобов'язання виступає комплекс взаємопов'язаних та взаємозумовлених суб'єктивних прав та юридичних обов'язків сторін цього зобов'язання: платника податків та держави. Основним тут виступає право держави вимагати від платника податків внести суму податкового платежу та обов'язок платника податків виконати це. Юридична обов'язок – друга істотна частина юридичного змісту податкового зобов'язання, яка вимагає від зобов'язаної особи належного виконання відповідних норм. Визначеність юридичного обов'язку дозволяє завжди витримувати відповідність у співвідношенні реалізованих суб'єктивного права та юридичного обов'язку [10, с. 58].

Ніхто немає права вимагати від суб'єкта податку виконувати податкове зобов'язання інших умов, ніж визначено у законодавстві. Отже, застосування категорії «податкове зобов'язання» як самостійного, відмінного від однойменного цивільно-правового терміну є можливим, оскільки дана категорія відображає різноманіття прав та обов'язків сторін у рамках податкових правовідносин. Будь-які спроби запровадження додаткових меж дозволеної поведінки всередині заданих законодавцем рамок є так само неправомірними, як і спроби покласти на платників податків додаткові, не передбачені законом обов'язки. Обов'язок сплачувати податок реалізується в рамках податкових відносин, в яких держава має не тільки суб'єктивне право вима-

гати податок, а й юридичний обов'язок забезпечити платнику податків можливість сплатити податок. У межах податкових відносин держава та її органи мають як права, а й безліч обов'язків, невиконання яких є так само незаконним, як і невиконання платниками податків своїх обов'язків. При цьому аналіз чинного законодавства про податки і збори дозволяє говорити про те, що обов'язок зі сплати податку пов'язується з виконанням платником податків низки податково-процесуальних дій, таких як: постановка на облік у податковому органі; ведення обліку об'єктів оподаткування; обчислення податків, якщо передбачено законодавством; ведення, складання, подання податкової звітності у встановлені строки; дотримання строку та порядку сплати податку. Податкове зобов'язання, у свою чергу, включає обов'язок платника податків сплатити податок (обов'язковий фіскальний платіж) і обов'язок держави прийняти його належним чином. Таким чином, аналіз співвідношення податкового зобов'язання та обов'язки зі сплати податку дозволило обґрунтувати наступний висновок: обов'язок зі сплати податку на відміну від цивільно-правового зобов'язання хоч і є також майновим, але носить не приватно-правовий, а публічно-правовий характер, що зумовлено публічно-правовою природою держави та державної влади. Держава встановлює розміри та види податків, зборів та інших обов'язкових платежів, контроль за їх надходженням у законодавчому порядку, а у разі ухилення від їх сплати – вживає різних примусових заходів. Публічно-правовий характер підкреслюється також суб'єктивним складом податкових правовідносин, оскільки держава від імені компетентних органів виступає обов'язковим його учасником.

Висновки. Характер системи податкових правовідносин, що складається, як сторони загального процесу податкової діяльності держави є показником того, наскільки повно розпорядження норм входять у практичну діяльність, засвоюються суб'єктами в процесі їх діяльності, і свідчить про рівень використання суб'єктами наданих їм юридичних прав, виконання покладених на них обов'язків. Законодавче закріплення категорії «податкове зобов'язання» вимагає спеціального нормативного тлумачення його змісту та внесення відповідних змін. Визначено, що податкове зобов'язання є різновидом публічного фінансового зобов'язання, що виникає між державою та платником податків у зв'язку з виконанням ним обов'язку зі сплати податку з метою формування доходної частини бюджету, та породжує обов'язок держави щодо створення для цього належних умов та забезпечення постійного, зокрема безперервного, надходження коштів у централізований фінансовий фонд відповідного територіального рівня їхнього подальшого витрачання гро-

мадських потреб. Виникнення обов'язку зі сплати податку у законодавстві пов'язують із виникненням сукупності юридичних фактів чи юридичного складу (об'єктом оподаткування). Однак законодавець не закріплює родового поняття даної категорії, а лише перераховує найбільш поширені з об'єктів оподаткування. Також немає закріплення ще одного важливого елемента податку – предмету. Податковим обов'язком визнається обов'язок платника податку обчислити, задекларувати та/або сплатити суму податку та збору в порядку і строки, визначені Податковим Кодексом, законами з питань митної справи. Податковий обов'язок виникає у платника за кожним податком та збором. Податковий обов'язок є безумовним і першочерговим стосовно інших неподаткових обов'язків платника податків, крім випадків, передбачених законом. Податкове зобов'язання - зобов'язання платника податків сплатити до бюджетів або державних цільових фондів відповідну суму коштів у порядку та у строки, визначені податковим законодавством України.

Податкове зобов'язання виникає, змінюється та припиняється при наявності підстав, визначених податковим законодавством. Загальними підставами виникнення є наявність у платника податків об'єкта податку та вплив податкового періоду, по закінченні якого сума податку має бути обчислена та сплачена.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Результати розгляду справ про адміністративні правопорушення та осіб, які притягнуті до адміністративної відповідальності за 2022 рік: Статистичний бюлетень «Експрес-випуск». К.: Державний комітет статистики України, 2022. 124 с.
2. Адміністративне право. Загальна частина: навч. посіб. для ВНЗ / С.М. Алфьоров, С.В. Ващенко, М.М. Долгополова, А.П. Купін. К.: Центр учбової літератури, 2011. 216 с.
3. Податкове право України: підручник / О.О. Головашевич, А.М. Котенко, Є.М. Смичок та ін.; за ред. М.П. Кучерявенка, Н.А. Маринів. Харків: Право, 2019. 440 с.
4. Адміністративно-правовий захист прав платників податків: навчальний посібник / М.В. Ковалів, С.С. Єсімов, І.М. Проць, Ю.Р. Лозинський, Р.М.Скриньковський, Х.І. Кайдрович. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 240 с.
5. Голоядова Т.О. Податкове право: навчальний посібник (для здобувачів вищої освіти денної форми навчання) / Т.О. Голоядова, П.П. Латковський. Одеса, 2019. 167 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/12470>
6. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
7. Бондаренко О.М. Теорія та практика вирішення податкових спорів: дисертація ... д-ра юрид. наук: спец.: 12.00.07. Київ, 2020. 449 с. URL. <https://dduvs.in.ua/wp-content/uploads/files/Structure/science/rada/dissertations/32/d2.pdf>.
8. Зінкевич А.В. Світові тенденції здійснення податкового контролю: досвід для України. *Інфраструктура ринку*. 2020. Випуск 47. С. 180-185. URL.http://www.market-infr.od.ua/journals/2020/47_2020_ukr/35.pdf.
9. Волощук М.Г., Карабін Т.О. Становлення та розвиток податкової системи України: монографія. Ужгород: Видавництво Олександри Гаркуші, 2021. 172 с. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/36756>.
10. Кармаліта М.В. Принципи податкового права як прояв балансу приватного та публічного інтересу. *Право та державне управління*. № 1, Том 1. 2020. С. 56–62.

Ф'ЮЖН-ЦЕНТРИ ЯК ВАЖЛИВИЙ КОМПОНЕНТ МОДЕЛІ INTELLIGENCE-LED POLICING (ILP)

Свиридюк Н.П.,

доктор юридичних наук, професор;
Одеський державний університет внутрішніх справ
ORCID: 0000-0001-9772-1119

Кардашевський Ю.Р.,

доктор філософії у галузі права
ORCID: 0009-0009-8940-6384

**Свиридюк Н.П., Кардашевський Ю.Р.
Ф'южн-центри як важливий компонент моделі Intelligence-led Policing (ILP).**

У статті акцентовано увагу на сучасних питаннях реформування правоохоронної діяльності на основі упровадження нової моделі Intelligence-Led Policing (ILP) – поліцейська діяльність, керована аналітичною розвідкою. Коротко подано сутність цієї моделі та зроблено важливі акценти щодо успішної імплементації.

Ключовим предметом дослідження визначено діяльність ф'южн-центрів, які в американській правоохоронній системі займають важливе місце саме як відповідне змістовне наповнення та невідкладний компонент реалізації філософії ILP. Зазначено, що ф'южн-центри були створені для того, щоб служити в якості єдиного контактного центру для отримання інформації про злочинність, тероризм та інформації, пов'язаної зі злочинністю, тероризмом і загрозами, для її аналізу та розповсюдження з метою покращення ситуаційної та оперативної обізнаності. Акцентовано увагу на процесах отримання та обміну розвідувальними аналітичними даними між кінцевими користувачами та ф'южн-центрами.

Акцентовано на тому, що сучасні дослідження низки характеристик ф'южн-центрів, що охоплюють обмін інформацією, взаємовідносини і аналітичні функції, сприяли академічному розумінню цих нових організацій, а також контекстуалізували ці функції як компонент локальних зусиль щодо ILP. У літературі з питань поліцейської діяльності, керованої аналітичною розвідкою, і ф'южн-центрів правоохоронних органів стверджується, що поліцейська діяльність на основі аналітичної розвідки може бути покращена за рахунок поліпшення поширення аналітичних продуктів від ф'южн-центрів. Але важливим є аналіз про те, якою мірою характеризується у дослідженнях зв'язок правоохоронних органів з ф'южн-центрами, як сприймають ці аналітичні продукти та наскільки вони виявляються ко-

рисними для правоохоронних органів, а також чи здійснюється у подальшому обмін аналітичними продуктами в межах правоохоронних відомств.

Ключові слова: Intelligence-Led Policing, ILP, поліцейська діяльність, аналітична розвідка, ф'южн-центр.

**Svyridyuk N.P., Kardashevskyy Yu.R.
Fusion centers as an important component of the Intelligence-led Policing (ILP) model.**

The article focuses on the current issues of law enforcement reform based on the introduction of a new model of Intelligence-Led Policing (ILP). The essence of this model is briefly presented and important emphasis is placed on its successful implementation.

The key subject of the study is the activities of fusion centers, which occupy an important place in the American law enforcement system precisely as the relevant content and an essential component of the implementation of the ILP philosophy. It is noted that fusion centers were created to serve as a single point of contact for obtaining information on crime, terrorism and information related to crime, terrorism and threats, for its analysis and dissemination in order to improve situational and operational awareness. Attention is focused on the processes of obtaining and exchanging intelligence analytical data between end users and fusion centers.

It is emphasized that current research on a number of fusion center characteristics, including information sharing, relationships, and analytical functions, has contributed to the academic understanding of these new organizations, and has contextualized these functions as a component of local ILP efforts. The literature on intelligence-driven policing and law enforcement fusion centers argues that intelligence-driven policing can be improved by improving the dissemination of intelligence products from fusion centers. However, it is important to analyze the extent to which

studies characterize the relationship between law enforcement agencies and fusion centers, how these analytical products are perceived and how useful they are to law enforcement agencies, and whether analytical products are further shared within law enforcement agencies.

Key words: Intelligence-Led Policing, ILP, police activity, intelligence, fusion centre.

Постановка проблеми. Модель правоохоронної діяльності, керована аналітичною розвідкою (*Intelligence-Led Policing – ILP*), є сучасною філософією правоохоронного менеджменту, яка займає важливе місце і у реформуванні правоохоронної діяльності в Україні. Українські правоохоронні органи поступово упроваджують окремі елементи моделі ILP, але, у цілому, це процес еволюційний і потребує достатньо багато часу та системного підходу [1]. У цьому контексті вивчення зарубіжного досвіду, врахування проблемних питань є важливим напрямом досліджень, що формує додаткові знання успішного упровадження ILP.

В американській правоохоронній системі важливе місце займають так звані «ф'южн-центри» (*fusion centre*), які не вдаючись до аналізу перекладу з англійської, сприймаються як «аналітичні центри», «центри злиття інформації» тощо. Важливим є розуміння їх важливості в імplementації ILP та відповідне змістовне наповнення й призначення.

Ф'южн-центри були створені в системі ILP як регіональні центри сприяння місцевим правоохоронним підрозділам. Регіональні ф'южн-центри перебувають у більш вигідному стратегічному положенні щодо отримання та узагальнення інформації та ресурсів для розуміння проблем злочинності [2].

Для контексту важливо зазначити, що ф'южн-центри були створені для того, щоб служити в якості єдиного контактного центру для отримання інформації про злочинність, тероризм та інформації, пов'язаної зі злочинністю, тероризмом і загрозами, для її аналізу та розповсюдження з метою покращення ситуативної та оперативної обізнаності [3, 4, 5]. Децентралізована американська поліцейська система робить ф'южн-центр необхідним елементом допомоги поліцейським відомствам щодо налагодження комунікації між поліцейськими органами. Водночас, процес отримання та обміну розвідувальними аналітичними даними між кінцевими користувачами та ф'южн-центрами майже не розглядається в літературі. Таким чином, це поточний стан науки про ф'южн-центри та ILP, який потребує наукової уваги.

Метою статті є огляд процесів, пов'язаних з діяльністю американських ф'южн-центрів, як елементу системного упровадження ILP. У зв'язку з

тим, що з плином часу ф'южн-центри еволюціонували від своєї початкової місії, орієнтованої на боротьбу з тероризмом, до більш широкого підходу – громадської безпеки, що охоплює всі загрози, всі злочини, всі небезпеки [6], їх мережа значно розширилася і виросла до географічної присутності в кожному штаті, а в деяких випадках і декількох центрів у кожному штаті, а також сприяла підвищенню аналітичної спроможності місцевих правоохоронних органів. Однак, ступінь, в якому ці аналітичні центри здатні надавати таку аналітичну допомогу і є предметом цього дослідження.

Виклад основного матеріалу. На рубежі століть в американській поліції відбулися зміни поліції від переважно реактивної сили до такої, що намагається використовувати дані та аналітичну розвідку, намагаючись діяти на випередження. Одна з таких філософій, відома як правоохоронна діяльність, керована аналітичною розвідкою (ILP), є відносно новою поліцейською практикою, яка набрала оперативного імпульсу завдяки нечисленним емпіричним оцінкам [7]. Незважаючи на те, що ILP існувала ще до терактів 11 вересня 2001 року (9/11), переважно у Великій Британії, теракти 11 вересня послужили каталізатором для появи ILP серед правоохоронних органів США. З упровадженням нових технологій і використанням даних правоохоронних органів, вона стала засобом, за допомогою якого поліція намагається вирішувати складні проблеми злочинності, такі як вуличні банди [8] та зниження рівня насильства [9]. Хоча ILP виникла як стратегія боротьби зі складною злочинністю, комплексних злочинів, таких як тероризм і організована злочинність, обмін інформацією та аналітична діяльність можуть бути застосовані до багатьох проблем, з якими стикається поліція, подібно до також проблемно-орієнтованої стратегії поліцейської діяльності.

Дискутуючи з приводу визначення, Реткліфф стверджував, що ILP має мету як «... бізнес-модель і філософія управління, де аналіз даних і кримінальна розвідка є ключовими для об'єктивності системи прийняття рішень, що сприяє зниженню злочинності та проблем її усуненню, руйнуванню і запобіганню як через стратегічне управління, так і ефективні стратегії правозастосування, що спрямовуються на небезпечних злочинців» [10]. Хоча існує певна неоднозначність у визначенні ILP [11], ця концепція загалом зосереджена на аналізі та використанні розвідувальної інформації щодо злочинів для систематичного спрямування зусиль на зниження та запобігання злочинності [12, 13, 14]. Водночас ILP робить аналітичну розвідку ключовим визначальним фактором для розподілу ресурсів по всьому відомству [12].

Правоохоронна практика передбачає широке застосування різноманітних процесів проти-

дії злочинності, ключовою ланкою яких є робота аналітиків правоохоронних органів, про що зазначають у своїх публікаціях зарубіжні вчені та фахівці, зокрема Коуп [15], Реткліфф [16], Хітон [17], Петерсон [18], Магауайр та Джон [19].

Водночас, багатьом відомствам бракує власного аналітичного потенціалу, здатного забезпечити прийняття тактичних і стратегічних рішень для боротьби зі злочинністю та загрозами для суспільства. Простіше кажучи, місцеві органи, які отримують аналітичні продукти від ф'южн-центрів, можуть використовувати ці продукти для того, щоб стати більш орієнтованими на аналітичну розвідку. Важливим для цього дослідження є процес аналітичної розвідувальної діяльності. Хоча компоненти цього процесу різняться, загальні процеси включають збір і аналіз інформації, поширення і обмін аналітичними продуктами, а також оцінка і корисність аналітичних висновків для інформаційних результатів, придатних для практичних дій [20, 11]. Ф'южн-центри відіграють центральну роль у попередніх компонентах цього процесу, оскільки їхня місія полягає у зборі, аналізі та поширенні інформації і аналітичних продуктів. Більше того, обмін інформацією не обмежується і не повинен обмежуватися лише потоком інформації від ф'южн-центру до місцевих відомств. Кінцеві користувачі повинні надалі ділитися цією інформацією як в межах своїх відомств, так і з іншими організаціями, які, як вважається, можуть отримати користь від аналітичної розвідки.

Дослідження, що вивчають функції аналітиків з питань злочинності в правоохоронних органах, свідчать про брак комунікації між аналітиками та кінцевими користувачами аналітичних продуктів [21, 22, 23]. Важливо зазначити, що розрив між аналізом і подальшими діями поліції є набагато складнішою проблемою ніж просто відсутність комунікації. Наразі, як Сандерс [24], так і Коуп [21] виявили культурні відмінності між аналітиками, поліцейськими та керівниками, оскільки ці різні групи персоналу демонструють різні переконання щодо ролі інформації, аналізу та аналітичної розвідки. Наприклад, керівники розглядають аналіз як засіб забезпечення довіри, управління та підзвітності в той час як співробітники прагнуть отримувати інформацію, яка допоможе їм у виконанні завдань зі зниження рівня злочинності та її попередження, і не поспішають надавати інформацію, яка, на їхню думку, є важливою для їхнього успіху в цій справі. Аналогічно, Шептицький [25] зазначив що детективи в першу чергу зацікавлені в інформації, яка сприятиме арешту і судовому переслідуванню, а не тенденції чи моделі злочинності. Тому варто підкреслити, що перш ніж інформація та аналітичні процеси можуть бути використані у підрозділах, необхідно забезпечити відповідний

аналітичний потенціал та доступ до інформації і аналітичних продуктів.

Дослідження, що стосуються ф'южн-центрів і ILP, та були отримані на основі інтерв'ю з персоналом ф'южн-центрів, продемонстрували розрив між ф'южн-центрами і місцевими правоохоронними органами [26, 27, 28]. Критично важливим аспектом цього розриву є те, якою мірою кінцеві користувачі аналітичних продуктів отримують, переглядають, поширюють і сприймають корисність аналітичних продуктів, які вони отримують. При цьому, кінцевий користувач визначається як особа, яка отримує аналітичні продукти, надіслані електронною поштою від аналітичного центру. Попередні дослідження [26, 27, 28] припускають, що кінцеві користувачі віддають перевагу отриманню інтелектуальних продуктів, оскільки очікують, що вони допоможуть їм у певній формі прийняття рішень або отримання стратегічної вигоди.

З огляду на подальшу характеристику зазначеної проблеми, варто звернути увагу на загальну розповсюдженість та місце ф'южн-центрів в американській правоохоронній системі. В країні існує 53 державних і 25 регіональних ф'южн-центрів по всій країні; кожен центр призначений для покриття певної географічної області, що з'єднує місцеві, державні та федеральні правоохоронні органи, служби з надзвичайних ситуацій, транспортні служби та широкий спектр приватних підприємств на цій території [29, 20].

Загалом, місія ф'южн-центрів полягає в тому, щоб

- сприяти розвитку інформаційного середовища, обміну інформацією (*Information Sharing Environment* - ISE) через свою роль в отриманні інформації про загрози від федерального уряду;
- аналіз цієї інформації в контексті місцевого середовища та розповсюдження цієї інформації серед місцевих агентств.

Вони аналізують інформацію і розробляють відповідні аналітичні продукти для розповсюдження серед своїх клієнтів. Окрім того, що вони слугують координаційним центром для обміну інформацією, ф'южн-центри додають значну цінність для своїх клієнтів шляхом забезпечення державного і місцевого контексту та допомагають покращити картину загроз на національному рівні [30].

Хоча ф'южн-центри на рівні штатів, як правило, управляються і укомплектовуються поліцією штату, регіональні ф'южн-центри уповноважені федеральними органами влади і можуть управлятися місцевим відділенням поліції або іншим федеральним органом, таким як HIDTA. Таким чином, регіональні центри можуть мати помітно відмінні цілі і стиль керівництва, ніж у центрах на рівні штатів. Крім того, оскільки сприйнята схожість пов'язана зі збільшенням обміну інфор-

мацією між відомствами [31, 32] і поліцейськими, які займають аналогічну посаду у сусідній географічній зоні [33], логічно припустити, що регіональні ф'южн-центри, які управляються тими, хто знаходиться в їхньому регіоні, мають унікальні можливості для посилення ILP та поліцейських стратегій, заснованих на аналізі даних, оскільки місцеві поліцейські можуть більш охоче обмінюватися інформацією зі своїми колегами з регіонального об'єднаного ф'южн-центру. Така перспектива узгоджується з принципами інституційної теорії, яка, як було встановлено, сприяє аналізу злочинності [34] та ILP [35]. Крім того, що респонденти більш охоче надсилають інформацію та надають зворотній зв'язок до регіональних аналітичних центрів, місцеві поліцейські можуть надавати більшу цінність продуктам, підготовленим аналітиками, які, на їхню думку, краще розуміють проблеми, з якими вони стикаються. Важливо зазначити, що не всі регіональні аналітичні центри керуються місцевими поліцейськими управліннями, а більше того, державні аналітичні центри можуть мати зв'язки з місцевими відділами поліції, що входять до складу центрів.

На сьогоднішній день досліджено ряд характеристик ф'южн-центрів, що охоплюють обмін інформацією, взаємовідносини і аналітичні функції. Такі роботи сприяли академічному розумінню цих нових організацій, а також контекстуалізували ці функції як компонент локальних зусиль щодо ILP. Кілька досліджень продемонстрували, що ф'южн-центри покращили роботу правоохоронних органів на основі обміну інформацією та аналітичними продуктами, що також узгоджується з відповідними федеральними рекомендаціями [27, 36]. Незважаючи на свою інформативність, кожне з цих досліджень використовувало дані, отримані від персоналу ф'южн-центрів і не включали спостереження організацій, які співпрацюють з ф'южн-центрами або отримують розвідувальні дані від ф'южн-центрів. Такими кінцевими користувачами є персонал і відомства, які покладаються на аналітичні продукти для прийняття оперативних, ситуативних і стратегічних рішень. Навіть у тих випадках, коли відомство може мати власний аналітичний потенціал, продукти ф'южн-центрів, швидше за все, включають ширшу перспективу відповідних даних [36].

Дослідження, в яких брали участь кінцеві користувачі ф'южн-центрів, дали неоднозначні результати. У своїх опитуваннях кінцевих користувачів ф'южн-центрів [28] виявили низький рівень задоволеності послугами ф'южн-центрів і обмежену корисність аналітичних продуктів, які вони отримували. Що стосується того, як ф'южн-центри сприяють здійсненню ILP місцевими відомствами, [2] зазначив, що менше 17% правоохоронців з національного опитування вказали на корисність у запобіганні злочинно-

сті аналітичних продуктів ф'южн-центрів. [37] спостерігали більш багатообіцяючі результати, які свідчать про те, що державний ф'южн-центр здатен надавати аналітичну підтримку місцевим органам, які бажали впроваджувати ILP, але не мали необхідних ресурсів зробити це самостійно. Цей висновок підтверджується іншими дослідженнями, що вивчали кінцевих користувачів державних ф'южн-центрів [27, 28] і узгоджується з результатами досліджень про те, що для менших відомств є менш ймовірним найм аналітика з фаховим підходом до аналітичної розвідки [38] або бути обізнаними про загрози у своїй юрисдикції [39].

Можливо, єдиним висновком, який отримав консенсус у дослідженні діяльності ф'южн-центрів, є те, що ф'южн-центри проявляли бажання поширювати свої можливості місцевим правоохоронним органам, у той час як місцеві правоохоронні органи висловили неоднозначне ставлення до місії ф'южн-центрів. Інтерв'ю, проведене [26] з персоналом чотирьох державних ф'южн-центрів, показали, що, на думку персоналу, ф'южн-центр ще не є частиною більш широкого правоохоронного співтовариства, і «таким чином, його потенційна цінність не визнається і не використовується в повній мірі» [26]. Науковці також вважають, що це справедливо і на міжнародному рівні. Іннес та ін. [40] виявили, що розвідувальні аналітичні центри у Великій Британії просто перепакувували поліцейські дані та інформацію, а не використовували аналітичний процес з будь-яким справжнім науковим застосуванням. Це може бути пов'язано з місцем агентств в організаційній ієрархії уряду і, відповідно, різним оперативним «масштабом», або ж є відображенням відмінності в підготовці, досвіді або аналітичному підході [29].

Подальші дослідження підтвердили необхідність того, щоб аналітичні ф'южн-центри інформували потенційно зацікавлені сторони про свої аналітичні послуги [26] та про доступність даних [29]. Це може бути пов'язано з плутаниною в цілях між аналітичними центрами та їхніми користувачами. Хоча більшість аналітичних ф'южн-центрів очікують і мають намір збирати та аналізувати інформацію, яку їм надають, дані досліджень свідчать про те, що багато кінцевих користувачів хочуть отримати більше послуг підтримки від місцевого аналітичного ф'южн-центру [27, 28, 37]. Однак дослідження, проведені за кордоном і на місцевому рівні [29], показали, що керівництво потребує заохочення практики ILP у своїх відомствах.

Висновки. Таким чином, ф'южн-центри були створені в системі ILP як регіональні центри сприяння місцевим правоохоронним підрозділам так як вони перебувають у більш вигідному стратегічному положенні щодо отримання та уза-

гальнення інформації та ресурсів для розуміння проблем злочинності. Ці висновки мають вплив на політику і практику національної імплементації ILP, на основі покращання безпосередньо аналітичної розвідки як процесу та поширення аналітичних продуктів як результату цього процесу. Водночас, незважаючи на величезний досвід та ресурси в американській правоохоронній системі щодо розвитку ф'южн-центрів, відкритим залишається питання ефективності їх діяльності та корисності їх результатів для кінцевого користувача.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кардашевський Ю.Р. Становлення моделі правоохоронної діяльності, керованої аналітичною розвідкою. *Наука і правоохорона*. 2023. №1. С.117-125.
2. Carter, J.G. (2015). Inter-organizational relationships and law enforcement information sharing post 11 September 2001. *Journal of Crime and Justice*, 38(4): 522-542.
3. Global Intelligence Working Group. (2005). *Guidelines for Establishing and Operating Fusion Centers at the Local, State, Tribal and Federal Level*. Washington, DC: U.S. Department of Homeland Security, U.S. Department of Justice.
4. U.S. Department of Homeland Security. (2005). *Intelligence and Information Sharing Initiative: Homeland Security Intelligence and Information Fusion*. Washington, DC. https://www.dhs.gov/xlibrary/assets/HSAC_HSIntelInfoFusion_Apr05.pdf.
5. Fusion Center Guidelines. (2006). *Fusion Center Guidelines*. Washington, DC: U.S. Department of Justice.
6. U.S. Department of Homeland Security. (2015). *2014 national network of fusion center. Final Report*. Washington, DC. <https://www.dhs.gov/publication/2014-fusion-center-assessment>.
7. Carter, J. G., Phillips, S. W., and Gayadeen, S. M. (2014). Implementing intelligence-led policing: an application of loose-coupling theory. *Journal of Criminal Justice*, 42(6): 433-442.
8. Ratcliffe, J.H., Sorg, E.T., and Rose, J. W. (2015). Intelligence-led policing in Honduras: applying Sleipnir and social psychology to understand gang proliferation. *Journal of Police and Criminal Psychology*, 30(2): 112-123.
9. Bureau of Justice Assistance. (2012). *Reducing Crime through Intelligence-Led Policing*. Washington, DC. https://www.ncirc.gov/documents/public/reducing_crime_through_ilp.pdf.
10. Smith, Angus. *Intelligence Led Policing*. Lawrenceville, NJ: International Association of Law Enforcement Intelligence Analysts. 1997.
11. Ratcliffe, J. H. (2016). *Intelligence-Led Policing*. 2nd edn. New York: Routledge.
12. Carter, J. G. Institutional pressures and isomorphism: the impact on intelligence-led policing adoption. *Police Quarterly*. 2016. Vol. 19(4). P. 435-460.
13. Carter, D. L. *Law Enforcement Intelligence: A Guide for State, Local, and Tribal Law Enforcement Agencies*. 2nd edn. Washington, DC: Office of Community Oriented Policing Services, U.S. Department of Justice. 2009.
14. Carter, J. G. *Intelligence-Led Policing: A Policing Innovation*. El Paso, TX: LFB Scholarly Publishing. 2013.
15. Cope, Nina. Intelligence-led Policing or Policing-led Intelligence? Integrating Volume Crime Analysis into Policing. *British Journal of Criminology*. Vol. 44 (2). 2004. P.188-203.
16. Ratcliffe, Jerry. (2002). Intelligence-Led Policing and the Problems of Turning Rhetoric into Practice. *Policing and Society*.
17. Heaton, Robert. The Prospects for Intelligence-Led Policing: Some Historical and Quantitative Considerations. *Policing and Society*. 2000. Vol. 9. P.337-356.
18. Peterson, Marilyn. *Intelligence-Led Policing: The New Intelligence Architecture*. Washington: US Department of Justice. 2005.
19. Maguire, Mike and John, Tim. *Intelligence, Surveillance and Informants: Integrated Approaches*. London: Home Office. 1995.
20. Carter, D. L. and Carter, J. G. (2009). The intelligence fusion process for state, local and tribal law enforcement. *Criminal Justice and Behavior*, 36(12): 1323-1339.
21. Cope, N. (2004). Intelligence led policing or policing led intelligence? *The British Journal of Criminology*, 44(2): 188-203.
22. Taylor, B., Kowalyk, A., and Boba, R. (2007). The integration of crime analysis into law enforcement agencies. *Police Quarterly*, 10(2): 154-169.
23. Santos, R. B. (2014). The effectiveness of crime analysis for crime reduction: cure or diagnosis? *Journal of Contemporary Criminal Justice*, 30(2): 147-168.
24. Sanders, C. B., Weston, C., and Schott, D. (2015). Police innovations, 'secret squirrels', and accountability: empirically studying intelligence-led policing in Canada. *British Journal of Criminology*, 55(4): 711-729.
25. Sheptycki, J. (2004). Organizational pathologies in police intelligence systems:

- some contributions to the lexicon of intelligence-led policing. *The European Journal of Criminology*, 1(3): 307–332.
26. Graphia-Joyal, R. (2010). Are fusion centers achieving their intended purposes? Findings from a qualitative study on the internal efficacy of state fusion centers. *IALEIA Journal*, 19: 54–76.
27. Ratcliffe, J. H. and Walden, K. (2010). State police and the fusion center: a study of intelligence flow to and from the street. *IALEIA Journal*, 19(1): 1–19.
28. Lewandowski, C. and Carter, J. G. (2014). End-user perceptions of intelligence dissemination from a state fusion center. *Security Journal*. Advanced online publication. doi: 10.1057/sj.2014.38.
29. Lewandowski, C. and Carter, J. G., Campbell W.L. The Utility of Fusion Centres to Enhance Intelligence-Led Policing: An Exploration of End-Users. *Policing*. 2017.Vol. 12. P.177-193.
30. U.S. Department of Homeland Security. (2016). National network of fusion centers fact sheet. Washington, DC. <https://www.dhs.gov/national-network-fusion-centers-fact-sheet>.
31. Weiss, A. (1998). *Informal Information Sharing Among Police Agencies*. Washington, DC: National Institute of Justice. U.S. Department of Justice. FS 000233.
32. Roberts, A. and Roberts, J.M., Jr. (2007). The structure of informal communication between police agencies. *Policing*, 30(1): 93–107.
33. Lewandowski, C. and Nestel, T. (2016). Police communication at the local level: an exploratory study. *Journal of Policing, Intelligence and Counter Terrorism*, 11(1): 49–62.
34. Giblin, M.J. (2006). Structural elaboration and institutional isomorphism: the case of crime analysis units. *Policing: An International Journal of Police Strategies & Management*, 29(4): 643–664.
35. Carter, J.G. (2016). Institutional pressures and isomorphism: the impact on intelligence-led policing adoption. *Police Quarterly*, 19(4) 435–460.
36. Carter, J.G. and Chermak, S. (2012). Evidence-Based Intelligence Practices: Examining the Role of Fusion Centers as a Critical Source of Information. In Lum, C. and Kennedy, L. (eds), *Evidence-Based Counterterrorism Policy*. New York: Springer, pp. 65–88.
37. Cooney, M., Rojek, J., and Kaminski, R.J. (2011). An assessment of the utility of a state fusion center by law enforcement executives and personnel. *IALEIA Journal*, 20: 1–18.
38. Riley, K.J., Treverton, G.F., Wilson, J.M., and Davis, L.M. (2005). *State and Local Intelligence in the War on Terrorism*. Santa Monica, CA: Rand.
39. Burruss, G.W., Giblin, M.J., and Schafer, J.A. (2010). Threatened globally, acting locally: modeling law enforcement homeland security practices. *Justice Quarterly*, 27(1): 77–101.
40. Innes, M., Fielding, N., and Cope, N. (2005). The appliance of science? The theory and practice of crime intelligence analysis. *British Journal of Criminology*, 45(1): 39–57.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.88>

МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО ВИВЧЕННЯ ЗАКОНОДАВЧИХ ЗАСАД ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ ТА КОНФЛІКТІВ

Стєбєлєв А.М.,*кандидат юридичних наук,**доцент кафедри права**Національного аерокосмічного університету**імені М.Є. Жуковського**«Харківський авіаційний інститут»,**адвокат*

Стєбєлєв А.М. Методологічні підходи до вивчення законодавчих засад організації та функціонування системи альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів.

У статті констатовано не достатню урегульованість сфери вирішення публічно-правових спорів та конфліктів та вказано на те, що вона потребує подальшого ухвалення відповідних законодавчих актів, або внесення змін до чинних актів у цій сфері. При цьому зазначається, що у межах удосконалення законодавчого регулювання організації та функціонування цілісної системи застосування альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів слід виходити з низки методологічних домінант. Серед них слід виділити те, що існує об'єктивне відставання законодавця від потреб динамічного розвитку суспільних відносин. У сфері формування цілісної системи альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів такий стан речей є особливо притаманним, оскільки відбувається значне динамічне формування нових способів, правил, прийомів, форм та методів вирішення спорів. Крім того, складно системне утворення, що охоплює сукупність різноманітних альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів на сьогодні виступає не повною мірою відпрацьованою з точки зору наукового пошуку системою, кожен зі способів (форм, методів) якої має свою специфіку, що потребує свого особливого підходу щодо законодавчого урегулювання. При цьому, застосування інноваційних підходів, якими є по суті ті, що реалізуються у межах системи альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів вимагають і відповідного підходу щодо застосування новітніх правил та прийомів юридичної (законодавчої) техніки. У межах законодавчого регулювання слід урахувати і те, що інститут альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфлік-

тів виступає винаходом не вітчизняної правової системи, а натомість виник та знайшов свій активний розвиток у зарубіжних країнах.

Констатовано, що на сьогодні має місце не достатня урегульованість сфери вирішення публічно-правових спорів та конфліктів. У зв'язку з цим, вона потребує подальшого ухвалення відповідних законодавчих актів, або внесення змін до чинних актів у цій сфері. Але при цьому необхідно виходити з потреби дотримання низки методологічних підходів та ключових домінант щодо удосконалення законодавчого регулювання організації та функціонування цілісної системи застосування альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів.

Ключові слова: альтернативні способи вирішення публічно-правових спорів та конфліктів, методологічні підходи до побудови цілісної системи застосування альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів, законодавчі засади медіації та інших способів вирішення спорів та конфліктів.

Stebelev A.M. Methodological approaches to the study of the legislative foundations of the organization and functioning of the system of alternative ways of resolving public legal disputes and conflicts.

The article states that the sphere of resolving public-law disputes and conflicts is insufficiently regulated and indicates that it requires further adoption of relevant legislative acts or amendments to current acts in this area. At the same time, it is noted that within the limits of improving the legislative regulation of the organization and functioning of the integrated system, the use of alternative methods of solving public-law disputes and conflicts should be based on a number of methodological dominants. Among them, it should be highlighted that there is an objective lag of the legislator from the needs of the dynamic development of social relations. In the sphere

of formation of a complete system of alternative ways of solving public-law disputes and conflicts, this state of affairs is especially inherent, since there is a significant dynamic formation of new ways, rules, techniques, forms and methods of dispute resolution. In addition, a complex system formation that includes a set of various alternative ways of resolving public-law disputes and conflicts is currently not fully developed from the point of view of scientific research, each of the ways (forms, methods) of which has its own specificity, which needs its own a special approach to legislative regulation. At the same time, the application of innovative approaches, which are essentially those implemented within the framework of the system of alternative ways of resolving public-law disputes and conflicts, also require a corresponding approach to the application of the latest rules and techniques of legal (legislative) technology. Within the limits of legislative regulation, it should be taken into account that the institution of alternative methods of solving public-law disputes and conflicts is not an invention of the domestic legal system, but instead arose and found its active development in foreign countries.

It has been established that today there is insufficient regulation of the sphere of solving public-law disputes and conflicts. In this regard, it requires the further adoption of relevant legislative acts, or the introduction of changes to the current acts in this area. But at the same time, it is necessary to proceed from the need to observe a number of methodological approaches and key dominants regarding the improvement of the legislative regulation of the organization and the functioning of a holistic system of applying alternative methods of solving public-law disputes and conflicts.

Key words: alternative ways of resolving public-law disputes and conflicts, methodological approaches to building a holistic system of applying alternative ways of resolving public-law disputes and conflicts, legal principles of mediation and other ways of resolving disputes and conflicts.

Постановка проблеми. У контексті становлення цілісної системи альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів центральним ланцюгом у системі нормативно-правового підґрунтя виступають законодавчі засади. Це зумовлено особливою роллю закону у системі правового регулювання, що історично склалась у межах вітчизняної правової системи.

Стан опрацювання цієї проблематики. Дослідженням альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів і конфліктів загалом, та медіацією як їхнім окремим напрямом зокрема, займалися такі науковці, як М. Бліхар, О.О. Кармаза, Н.В. Кравець, Д.А. Позов, Т.В. Степанова, Т.В. Федоренко, Т.О. Часова тощо.

Метою статті є формулювання основних методологічних засад для вивчення законодавчого рівня регулювання цілісної системи альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів задля удосконалення як правотворчої, так і правозастосовної діяльності у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Вивчення законодавчих засад може дати необхідний матеріал як для розуміння поточної ситуації у межах унормування системи альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів, так і для удосконалення такого регулювання шляхом розробки науково-обґрунтованих пропозицій щодо подальшого законодавчого регулювання. Крім того, з огляду на те, що право виконує інформаційну функцію, яка найяскравіше розкривається у законодавчих актах, то відповідно їх вивчення дозволяє отримати певну інформацію про явище, яке підлягає дослідженню. Безперечно, у силу неповноти законодавчого регулювання, його фрагментарності, у деяких випадках недолугості та непослідовності, інформаційно спиратися лише на законодавчу базу неможна. У той же час, важливо з'ясувати волю законодавця, яку він висловлював стосовно інституту альтернативних способів вирішення правових спорів та конфліктів у різний час та яка його воля матеріалізована в умовах сьогодення, що дасть змогу прослідкувати та вивести ключові закономірності розвитку цього інституту, його законодавчого урегулювання.

До того ж, дослідження законодавчих засад не повинно обмежуватися самими законодавчими актами, а натомість повинно поширювати ракурс свого погляду також і на всі супровідні документи такі як пояснювальні записки, порівняльні таблиці, подання тощо. Крім того, варто звертати увагу і на ті документи, щодо яких воля законодавця (нормотворця) не була реалізована. Йдеться про проекти законів та інших актів у цій сфері, які були відхилені, або ще не розглянуті та навіть такі, що взагалі не подавалися на розгляд. Доволі часто, у текстах таких документів можна знайти цікаві підходи, рішення, правові конструкції чи інших матеріал, необхідний для дослідження. Адже, як показує практика, трапляються випадки відхилення тих проектів, які були кращими ніж ухвалені у подальшому закони чи інші нормативно-правові акти.

Якщо конституційно-правові засади у цій сфері виступають вихідними засадничими положенням, на які необхідно спиратися, то законодавчі засади на доктринальному рівні можуть піддаватися обґрунтованій критиці на підставі виявлених об'єктивних недоліків законодавчого матеріалу. При цьому у контексті наявності недоліків законодавчих актів даються взнаки такі чинники.

По-перше, об'єктивне відставання законодавця від потреб динамічного розвитку суспільних відносин. У сфері формування цілісної системи альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів такий стан речей є особливо притаманним, оскільки відбувається значне динамічне формування нових способів, правил, прийомів, форм та методів вирішення спорів. Більш того, такі процеси переважно мають місце поза межами державного апарату, у надрах інститутів громадянського суспільства.

Аксіоматичним є те, що розвиток громадянського суспільства доволі часто на кілька кроків може випереджати розвиток інституційних утворень державного апарату, який як правило, виступає доволі консервативною системою. Саме тому альтеративні способи вирішення публічно-правових спорів та конфліктів як новітні та інноваційні складові громадянського суспільства доволі часто унормовуються не правовими нормами, а іншими соціальним регуляторами. Як зазначається в юридичній літературі, за відсутності належного правового регулювання багато істотних питань, які стосуються цього явища, на сьогодні визначено не правовими соціальними нормами: кодексами поведінки, типовими договорами тощо, які виконуються членами суспільства переважно у зв'язку із внутрішнім почуттям обов'язку та/або острахом перед зовнішніми не правовими санкціями [1, с. 162]. Активне ухвалення корпоративних норм слід розглядати як позитивний крок щодо унормування відповідних суспільних відносин, які динамічно розвиваються та потребують своєї сталості (на цей аспект ми будемо звертати увагу далі). Але, це зайвий раз підкреслює інертність держави в аспекті унормування відповідних питань. Крім того, варто відзначити те, що ухвалення законів на тлі інших законодавчих актів здійснюється ще більш повільно через складність законодавчого процесу з усіма його доволі тривалими стадіями.

По-друге, складно системне утворення, що охоплює сукупність різноманітних альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів на сьогодні виступає не повною мірою відпрацьованою з точки зору наукового пошуку системою, кожен зі способів (форм, методів) якої має свою специфіку, що потребує свого особливого підходу щодо законодавчого урегулювання. Більш того, відбувається перманентний процес запровадження новітніх способів, форм та процедур, аналогів яким не знає вітчизняна правова традиція. У цьому контексті не можна не навести трохи іншу позицію В. С. Балуха, який первинно пише, що помилково вважати, що на сьогодні інститут альтернативного вирішення спорів не є частиною вітчизняної правової традиції. Разом із тим, далі він указує на те, що у цьому випадку можна говорити лише про правову регламентацію

окремих його форм. З таким підходом варто повною мірою погодитися та додати, що у контексті побудови цілісної системи необхідно формувати правову традицію щодо всіх можливих форм та способів альтеративного вирішення спорів та у першу чергу на рівні правової доктрини України. І з цього приводу слід знову повернутися до позиції В. С. Балуха, який слушно зауважує, що сучасні дослідження, проведені вітчизняними науковцями, зокрема Н. Л. Бондаренко-Зелінською, Н. В. Дарагановою, О. М. Спектор та іншими, звертають увагу на необхідність законодавчого врегулювання нових способів альтеративного вирішення спорів та конфліктів, проте єдиний підхід до вирішення питання розробки концепції цього інституту відсутній [1, с. 162].

По-третє, застосування інноваційних підходів, якими є по суті ті, що реалізуються у межах системи альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів вимагають і відповідного підходу щодо застосування новітніх правил та прийомів юридичної (законодавчої) техніки. Саме законодавча техніка (рівень її розвитку) як невід'ємна частина законотворення значною мірою здатна забезпечити належну якість та ефективність усього законодавчого масиву, що, безумовно, повинно сприяти адекватному впливу законодавства на базові суспільні відносини. Це підтверджується тим, що відповідний (високий) рівень законодавчої техніки виступає надійним гарантом удосконалення законодавства, правильного застосування і повної відповідності волі законодавця. Натомість, недооцінка правил законодавчої техніки чи їх ігнорування або примітивізації (спрощення) може призвести до численних та значних законодавчих та правозастосовних помилок [2].

Крім того, важливість законодавчої техніки у контексті унормування цілісної системи альтеративного вирішення публічно-правових спорів та конфліктів зумовлена особливостями та специфікою самої сфери, розумінням меж законодавчого (державного) втручання у процеси, пов'язані з нею. Вочевидь, указане застереження набуває особливої значущості та актуальності саме при постановці питання подальшого законодавчого урегулювання сфери застосування альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів, оскільки ця сфера з одного боку є не повною мірою дослідженою та практично спробованою, а з іншого - специфічною.

По-четверте, інститут альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів виступає винаходом не вітчизняної правової системи, а натомість виник та знайшов свій активний розвиток у зарубіжних країнах. Більш того, він первинно виник не як правовий інститут, а у першу чергу як інститут соціально-психологічний, який застосовувався у різних колек-

тивних та групах при виникненні різноманітних конфліктів між людьми. Зарубіжною практикою було генерована ціла низка різних способів, форм та методів такої діяльності, яка поступово була кооптована до складу юридичних практик. Вважаємо, що саме цей чинник створює найбільшу складність у контексті законодавчого урегулювання цілісної системи альтеративних способів вирішення правових спорів та конфліктів з огляду на не повне розуміння обсягу правового регулювання, а також потрібних методів та інтенсивності регулятивного впливу щодо цієї системи. Більш того, у контексті інтенсивного запозичення здобутків та досвіду, що сформувався в інших умовах слід відпрацьовувати підходи критичного сприйняття такого досвіду з метою належного сприйняття відповідних законодавчих актів та їх належного застосування. Це зумовлено тим, що як зазначається у юридичній літературі, Українська держава довгий час існувала у складі держави з тоталітарним політичним режимом та адміністративно-командною економікою, у зв'язку з чим функціонування правової системи, менталітет народу має свої особливості, й тому бездумне запозичення досвіду зарубіжних країн може призвести тільки до негативних наслідків [3, с. 15].

Крім того, слід навести позицію провідних юристів свого часу — В.Я. Тація та Ю.М. Тодики, яка полягає у тому, що проблеми при проведенні реформування різних сфер держави та суспільства пов'язані із некритичним використанням зарубіжного правового досвіду, який був свого часу сформований в інших політико-правових, історичних та культурних реаліях [4, с. 7]. Усі ці настанови варто враховувати при використанні законодавчої техніки для конструювання нормативно-правових приписів, які у своїй сукупності будуть спрямовувати суспільні відносини у сфері організації та функціонування цілісної системи альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів. Отже, переймати зарубіжний досвід можна та потрібно, але робити це варто виважено та таким чином, щоб враховувати вітчизняні реалії, у межах яких буде "працювати" відповідний інститут.

Отже, попри наведені недоліки в Україні все ж таки мають місце певні законодавчі засади організації та функціонування альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів. Ми виходимо з того, що під такими законодавчими засадами організації та функціонування системи альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів можна розуміти сукупність законодавчих актів,

які на підставі Конституції України та певною мірою з урахуванням міжнародних стандартів та зарубіжного досвіду тією чи іншою мірою регулюють можливість застосування альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів, а також стимулюють до їх звернення з метою розвантаження судової системи та забезпечення широких можливостей захисту прав, свобод та законних інтересів.

Крім того, у контексті розуміння законодавчих засад організації та функціонування системи альтернативних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів варто враховувати і те, що їх базі робиться спроба забезпечення органічного вмонтування цієї системи (точніше окремих її способів та складових) у існуючу інституційну систему та у першу чергу судову (наприклад, виключення на законодавчому рівні з кола осіб медіатора, якого можна було б допитувати як свідка у справі, яку він розглядав перед цим у такому статусі тощо).

Висновки. Отже, на підставі викладеного слід констатувати, що на сьогодні має місце не достатня урегульованість сфери вирішення публічно-правових спорів та конфліктів. У зв'язку з цим, вона потребує подальшого ухвалення відповідних законодавчих актів, або внесення змін до чинних актів у цій сфері. Але при цьому необхідно виходити з потреби дотримання низки методологічних підходів та ключових домінант щодо удосконалення законодавчого регулювання організації та функціонування цілісної системи застосування альтеративних способів вирішення публічно-правових спорів та конфліктів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Балуха В.С. Нормативно-правові основи формування системи альтернативно-виіршення спорів в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 4. С. 162—168.
2. Правила оформлення проєктів законів та основні вимоги законодавчої техніки (Методичні рекомендації). Видання четверте, виправлене і доповнене. Київ., 2014. URL <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0002451-06#Text> (дата звернення 17.08.2023 р.).
3. Григоренко Є.І. Конституційні засади проходження військової служби громадянами України: проблеми теорії та практики : *монографія*. Х.: Право, 2010. 280 с.
4. Тацій В.Я., Тодика Ю.М. Проблеми становлення сучасного конституціоналізму в Україні. *Право України*. 2001. № 6. С. 7—13.

УДК 349.232

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.89>

ДОСТАТНЄ МАТЕРІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ І ПРАЦІВНИКІВ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ – ГАРАНТІЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Умаєв Б.Б.,

аспірант кафедри цивільно-правових
дисциплін і трудового права імені проф. О.І. Процевського
Харківського національного педагогічного
університету імені Г.С. Сковороди

Умаєв Б.Б. Достатнє матеріальне забезпечення військовослужбовців і працівників Служби безпеки України – запорука національної безпеки держави.

Працівники та військовослужбовці Служби безпеки України є рівноправними громадянами держави й мають повний обсяг прав та свобод, визначених міжнародними правовими нормами та відповідними конституційними засадами, серед яких важливе місце посідає право на соціальний захист, зокрема на матеріальне забезпечення. Водночас соціальний захист даної категорії працівників повинен не тільки компенсувати важкі умови праці та обмеження їх прав, які впливають з умов проходження цього виду служби, а й стимулювати професійне зростання, мотивувати їх до виконання своїх завдань на високому професійному рівні, самовіддано й максимально ефективно. Втім соціального захисту військовослужбовців і працівників Служби безпеки України, зокрема їх матеріальному забезпеченню приділяється наразі не достатньо уваги.

Мета статті розглянути актуальні питання матеріального забезпечення військовослужбовців і працівників Служби безпеки України.

Наголошено на важливості, не тільки в період війни, а й у мирний час, достатнього матеріального забезпечення для військовослужбовців та працівників Служби безпеки України, які є особливою категорією працівників, що здійснюють свою трудову діяльність від імені держави та задля реалізації її функцій. Хоча наразі й відбуваються динамічні зміни в законодавстві щодо грошового забезпечення даної категорії працівників, водночас мало уваги присвячено, зокрема розкриттю сутності грошового забезпечення, окресленню його мети та призначення, не висвітлюється зв'язок якості та обсягів грошового забезпечення з рівнем мотивації щодо якісного виконання обов'язків та багато інших проблемних, невирішених питань. Такі ж проблеми виникають і при призначенні та перерахунку пенсій військовослужбовців та працівників Служби безпеки України, водночас пенсії мають відпо-

відати гідному рівню життя таких пенсіонерів, належним чином забезпечувати їх у старості та у випадку втрати працездатності. Тому держава жодним чином не повинна ігнорувати питання матеріального забезпечення даної категорії працівників, оскільки це може позначитися на рівні національної безпеки держави.

Ключові слова: соціальний захист, матеріальне забезпечення, пенсійне забезпечення, грошове забезпечення, Служба безпеки України, реформування, працівники, військовослужбовці, держава, воєнний стан.

Umaiev B.B. Sufficient financial support for servicemen and employees of the Security Service of Ukraine is a guarantee of the national security of the state.

Employees and military personnel of the Security Service of Ukraine are equal citizens of the state and have the full range of rights and freedoms defined by international legal norms and relevant constitutional principles, among which the right to social protection, in particular to material support, occupies an important place. At the same time, the social protection of this category of workers should not only compensate for the difficult working conditions and restrictions on their rights that result from the conditions of this type of service, but also stimulate professional growth, motivate them to perform their tasks at a high professional level, selflessly and as efficiently as possible. However, not enough attention is currently paid to the social protection of servicemen and employees of the Security Service of Ukraine, in particular to their financial support.

The purpose of the article is to consider the actual issues of material support of servicemen and employees of the Security Service of Ukraine.

The importance, not only during wartime, but also during peacetime, of sufficient financial support for military personnel and employees of the Security Service of Ukraine, who are a special category of employees who carry out their work on behalf of the state and for the implementation

of its functions, is emphasized. Although there are currently dynamic changes in the legislation regarding financial support for this category of employees, at the same time, little attention is paid, in particular, to the disclosure of the essence of financial support, outlining its purpose and purpose, the connection between the quality and volume of financial support and the level of motivation regarding the quality performance of duties is not highlighted connections and many other problematic, unresolved issues. The same problems arise when assigning and recalculating pensions of servicemen and employees of the Security Service of Ukraine, at the same time, pensions must correspond to a decent standard of living of such pensioners, adequately provide for them in old age and in case of loss of working capacity. Therefore, the state should in no way ignore the issue of financial support for this category of workers, as this may affect the level of national security of the state.

Key words: social protection, material security, pension security, monetary security, Security Service of Ukraine, reform, workers, military personnel, state, martial law.

Постановка проблеми. Працівники та військовослужбовці Служби безпеки України є рівноправними громадянами держави й мають повний обсяг прав та свобод, визначених міжнародними правовими нормами та відповідними конституційними засадами, серед яких важливе місце посідає право на соціальний захист, зокрема на матеріальне забезпечення. Конституційний Суд України у рішенні від 20.12.2016 у справі № 1-38/2016 [1] сформулював правову позицію, згідно з якою в Конституції України виокремлюються певні категорії громадян України, що потребують додаткових гарантій соціального захисту з боку держави, до яких відносяться військовослужбовці і працівники Служби безпеки України. Оскільки, організаційно-правові й економічні заходи, які спрямовані на забезпечення належного соціального захисту таких громадян, пов'язані не з втратою працездатності, безробіттям або відсутністю достатніх засобів для існування, а особливістю виконуваних ними обов'язків щодо забезпечення найважливіших функцій держави. Зокрема, соціальний захист даної категорії працівників повинен не тільки компенсувати важкі умови праці та обмеження їх прав, які впливають з умов проходження цього виду служби, а й стимулювати професійне зростання, мотивувати їх до виконання своїх завдань на високому професійному рівні, самовіддано й максимально ефективно.

Загальновідомо, що соціальний захист військовослужбовців і працівників Служби безпеки України є прямим обов'язком держави з ураху-

ванням особливостей їх професійної діяльності, які здійснюють свою трудову діяльність від імені держави та задля реалізації її функцій. Втім сучасному стану соціального захисту військовослужбовців і працівників СБУ, зокрема їх матеріальному забезпеченню приділяється не достатньо уваги.

Стан дослідження. Слід зауважити, що соціальне забезпечення працівників досліджувалося багатьма вітчизняними вченими, серед яких: В. Андріїв, Н. Болотіна, М. Іншин, М. Дерев'яно, М. Клемпарський, О. Кучма, К. Мельник, О. Москаленко, П. Пилипенко, О. Процевський, С. Синчук, І. Сирота, Б. Сташків, О. Тищенко, Г. Чанишева, Л. Шумна, В. Щербина, М. Шумило, О. Ярошенко та ін. Водночас питання матеріального забезпечення військовослужбовців і працівників Служби безпеки України ще не було досліджено юристами-трудовами з урахуванням останніх змін чинного національного законодавства.

Мета статті розглянути актуальні питання матеріального забезпечення військовослужбовців і працівників Служби безпеки України.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні перед світом постали нові виклики. Існують серйозні загрози як засадам міжнародної безпеки, так і основоположним правам людини. Українці відчувають це особливо гостро. Наша країна зазнала зовнішньої агресії. Сотні тисяч співвітчизників змушені були залишити свої домівки внаслідок окупації. Наявні повсюдні прояви насильства та порушень прав людини на тимчасово окупованих територіях. Проти України проводиться безпрецедентна підривна діяльність. Актуальними залишаються загрози масштабних кібератак, терористичних актів і диверсій. За таких непростих умов Україна послідовно захищає свої фундаментальні цінності – суверенітет і незалежність, демократію, верховенство права, територіальну цілісність, права і свободи громадян. Утвердження та забезпечення прав і свобод людини має бути не просто гаслом, а головним вектором державної політики. Адже найбільша цінність і сила нашої держави – її громадяни. Для обстоювання національних інтересів, забезпечення надійної безпеки держави, а відтак і кожного громадянина, Україні необхідний як динамічний розвиток економіки, так і боєздатні Збройні Сили, ефективна дипломатія, високопрофесійні спецслужби та правоохоронні органи. Саме тому відбувається реформа Служби безпеки України, яка має на меті створення динамічної, укомплектованої високопрофесійними фахівцями, забезпеченої сучасними матеріальними і технічними засобами спеціальної служби європейського зразка, спроможної ефективно виконувати покладені на неї завдання [2, с. 7], яка надасть спецслужбі дієві механізми для того, аби краще реагувати на загрози, які постають у сучасному світі. Зокрема,

успішно протистояти війні з боку російської федерації.

Одночасно з реформуванням на порядку денному має стояти й питання соціального захисту працівників, що мусить ґрунтуватися на наданні додаткових соціальних гарантій і прав та обумовлюватися специфікою й складністю професійної діяльності, наявністю великої кількості ризикових ситуацій. Водночас підвищення рівня соціального захисту працівників СБУ у процесі реформування неможливе без розуміння проблеми соціального захисту та його ролі в державі, яка має дбати про благо службовця і благо його сім'ї, надавати допомогу і захищати його в період трудової діяльності, гарантувати достатнє матеріальне забезпечення. Останнє має бути співмірним і відповідати займаній посаді, забезпечити працівникові можливість повністю присвятити себе роботі, оскільки лише фінансово незалежний службовець може самовіддано працювати на державу; сприятиме формуванню впевненості в гідному житті як під час службової діяльності, так і після завершення робочого періоду.

Актуальність питання матеріального забезпечення військовослужбовців констатована також у рішенні Ради національної безпеки і оборони України «Про Стратегію воєнної безпеки України» від 25.03.2021 [3], в якому РНБО України прямо та опосередковано пов'язала державну політику у воєнній сфері, сфері оборони і військового будівництва із забезпеченням належного рівня соціальної безпеки військовослужбовців, зокрема, й у частині їх матеріального забезпечення (ураховуючи їх грошове забезпечення). Як зазначає М. Шишлюк, система матеріального забезпечення є додатковим видом соціального захисту військовослужбовців, до якої входить грошове, житлове, речове, медичне і продовольче забезпечення [4, с. 283]. Тобто до матеріального забезпечення віднесено всі види забезпечення, які носять матеріальний характер та виражаються у конкретних виплатах, послугах, які мають чіткий зміст, наданні матеріальних цінностей для задоволення потреб військовослужбовців. С. Чимишенко також визначає види матеріального забезпечення військовослужбовців у складі системи їх соціального захисту та відносить до них грошове забезпечення, пенсійне забезпечення, компенсаційні виплати при службових переміщеннях та відрядженнях, грошові компенсації замість видів матеріального забезпечення, що надаються у натуральній формі (продовольчого, речового, житлового), страхові та інші виплати [5, с. 71].

Коротко проаналізуємо деякі з них. Так, одним із основних видів матеріального забезпечення названо грошове забезпечення. Відповідно до Закону України «Про Службу безпеки України», зокрема ст. 30 «Грошове забезпечення військо-

вослужбовців та оплата праці працівників Служби безпеки України» форми та розміри грошового забезпечення військовослужбовців Служби безпеки України встановлюються законодавством і повинні забезпечувати достатні матеріальні умови для комплектування Служби безпеки України якісним складом військовослужбовців, урахувати характер, умови роботи, стимулювати досягнення високих результатів у службовій діяльності [6].

Водночас, підтримаємо думку П. Коломоєць, який на підставі аналізу грошового забезпечення поліцейських зазначає, що «заробітна плата не відповідає тому рівню життя, який ми маємо. Грошове забезпечення не відповідає постійній динаміці цін, якості витрат праці з точки зору реальних потреб, професійно-кваліфікаційних характеристик, ступеня ризику для життя під час виконання службових обов'язків, а також не відповідає значимості для суспільства завдань, які покликана вирішувати Національна поліція». Як наголошує науковець, нерідко порушується принцип справедливої винагороди за працю з урахуванням складності і напруженості у вирішенні поставлених перед поліцією завдань, а отже, переконаний автор, розмір грошового забезпечення потрібно пов'язувати зі складністю і важливістю виконуваних ними завдань, рівнем кваліфікації та професійних якостей працівника. П. Коломоєць пропонує наступні напрями вдосконалення грошового забезпечення працівників Національної поліції: необхідність перегляду принципів та практики наявної системи грошового забезпечення, її подальшої оптимізації, підвищення ефективності витрат бюджетних коштів та забезпечення контролю за їх використанням, а також розроблення ефективної системи матеріального стимулювання [7, с. 48].

Ми повністю погоджуємося із тим, що рівень отриманої заробітної плати має співвідноситися із тими ризиками, які особа несе перебуваючи на службі, а також певними як особистісними якостями особи, її кваліфікацією, рівнем отриманих знань тощо. Грошове забезпечення має стати стимулом для подальшого розвитку особи, як у професійному рівні (шляхом підвищення кваліфікації, отримання нових знань, проходження певних курсів чи професійного навчання з того чи іншого питання), так і шляхом удосконалення особистісних якостей людини (переосмислення цінностей життя, виховання поваги до оточуючих, удосконалення мовленнєвої культури тощо). Всі ці чинники, на нашу думку, мають впливати на формування державної політики у сфері грошового забезпечення військовослужбовців та працівників Служби безпеки України. Вважаємо, окреслені науковцем напрями можуть бути застосовані й до військовослужбовців та працівників Служби безпеки України. Особливого зна-

чення, на нашу думку, варто приділити питанню здійснення контролю за цільовим використанням бюджетних коштів, які спрямовуються на забезпечення фінансового благополуччя Служби безпеки України в цілому.

Досліджуючи питання матеріального забезпечення військовослужбовців та працівників Служби безпеки України варто також зупинитися й на особливостях пенсійного забезпечення даної категорії працівників. Пенсія, як зазначає А. Колотік, є основним видом соціального забезпечення громадян у будь-якій державі, а її основне призначення в забезпеченні матеріальної підтримки громадян у разі настання соціальних ризиків (старості, інвалідності, втрати годувальника тощо). У той же час науковець визначає, що така матеріальна підтримка повинна забезпечувати людині гідне життя [8, с. 142]. Ми погоджуємося із наведеним вище, а ще вважаємо, що належний рівень отримуваної пенсії військовослужбовців та працівників Служби безпеки України має стати додатковим стимулом для розвитку служби та залучення до її лав високопрофесійних кадрів. Таким чином, питання пенсійного забезпечення таких осіб має співвідноситися із рівнем виконуваних ними завдань і функцій та враховувати ризики для життя.

Досліджуючи питання пенсійного забезпечення варто погодитися з думкою й Д. Кравцова, який наголошує на тому, що незважаючи на запроваджені керівництвом держави заходи, спрямовані на жорстку економію коштів та оптимізацію витрат Пенсійного фонду України, економічні проблеми держави, що тягнуть за собою інфляційні процеси, не дозволяють на належному рівні налагодити функціонування пенсійного забезпечення військових пенсіонерів. І справа навіть не в розмірі пенсійних виплат, а в складностях, з якими стикаються колишні військові при призначенні, обчисленні та перерахунку пенсій. Зокрема, є проблеми з тлумаченням норм Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших категорій осіб» у частині перерахунку військових пенсій. Неоднозначне застосування судами різних ланок положень цього Закону призводить до порушення конституційних прав громадян [9].

Такі ж проблеми виникають і при призначенні та перерахунку пенсій військовослужбовців та працівників Служби безпеки України, а тому варто забезпечити єдиний підхід до розуміння сутності Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» та розробити єдиний механізм його виконання. Пенсії військовослужбовців та працівників Служби безпеки України мають відповідати гідному рівню життя таких пенсіонерів, належним чином забезпечувати їх у старості та у випадку втрати працездатності.

Водночас деякі зміни у вирішенні зазначеного питання все ж відбуваються, зокрема слід констатувати, що на період дії воєнного стану з 24 лютого 2022 р. постановою Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 № 168 «Питання деяких виплат військовослужбовцям, особам рядового і начальницького складу, поліцейським та їх сім'ям під час дії воєнного стану» [10] було запроваджено додаткове матеріальне забезпечення військовослужбовцям. Так, відповідно до Постанови на період дії воєнного стану військовослужбовцям Збройних Сил, Служби безпеки, Служби зовнішньої розвідки, Головного управління розвідки Міністерства оборони, Національної гвардії, Державної прикордонної служби, Управління державної охорони, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації, Державної спеціальної служби транспорту, військовим прокурорам Офісу Генерального прокурора, особам рядового і начальницького складу Державної служби з надзвичайних ситуацій, співробітникам Служби судової охорони, особам начальницького складу управління спеціальних операцій Національного антикорупційного бюро та поліцейським, а також особам рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби, які несуть службу в органах і установах зазначеної Служби, що розташовані в межах адміністративно-територіальних одиниць, на території яких надається допомога в рамках Програми «єПідтримка», виплачується додаткова винагорода в розмірі 30 000 гривень щомісячно, а тим з них, які беруть безпосередню участь у бойових діях або забезпечують здійснення заходів з національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії, перебуваючи безпосередньо в районах у період здійснення зазначених заходів (у тому числі військовослужбовцям строкової служби), – розмір цієї додаткової винагороди збільшується до 100 000 гривень в розрахунку на місяць пропорційно часу участі у таких діях та заходах. Окрім цього, документ дозволить врегулювати порядок грошового розподілу одноразової допомоги уразі загибелі особи та визначення повного кола осіб, які мають право на одноразову грошову допомогу. Так, відповідно до Постанови сім'ям загиблих або тих, які впродовж року померли внаслідок поранення (контузії, травми, каліцтва), отриманого під час захисту Батьківщини у період дії воєнного стану із числа вказаних вище осіб виплачується одноразова грошова допомога в розмірі 15 млн гривень, яка розподіляється рівними частками на всіх отримувачів, передбачених у ст. 16-1 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей». Також для забезпечення здійснення необхідних видатків на національну безпеку і оборону від початку воєнного нападу Росії Кабінетом Міністрів України було прийнято ряд рішень та спрямовано кошти

резервного фонду державного бюджету на потреби Збройних Сил України, інших військових формувань, правоохоронних та інших державних органів, залучених до виконання відповідних завдань щодо відсічі збройної агресії, зокрема: на забезпечення здійснення належних виплат грошового забезпечення військовослужбовцям СБУ – 1,45 млрд грн (рішення Уряду від 05.04.2022 №267-р).

З урахуванням викладеного, робимо висновок, що вже в перші дні війни держава все ж таки подбала про належне грошове забезпечення військовослужбовців та соціальних захист їх родин, і це заслуговує на схвалення. Адже матеріальне забезпечення даної категорії осіб є ключовим пріоритетом держави задля досягнення миру та збереження держави. Оскільки в умовах військової агресії російської федерації проти України, що переросла в повномасштабну війну, першочерговим завданням та обов'язком держави є забезпечення потреб оборони України.

Висновок. Підводячи підсумок вищевикладеному слід зазначити про важливість не тільки в період війни, а й у мирний час матеріального забезпечення військовослужбовців та працівників Служби безпеки України, які є особливою категорією працівників, що здійснюють свою трудову діяльність від імені держави та задля реалізації її функцій. Особливо сьогодні питання підвищення рівня соціального захисту військовослужбовців та працівників Служби безпеки України постає досить гостро, оскільки жодного разу не проводився системний аналіз їх матеріального забезпечення, не вивчалися мотиваційні чинники щодо якісного виконання ними своїх обов'язків, тощо. Хоча наразі й відбуваються динамічні зміни в законодавстві щодо грошового забезпечення військовослужбовців, водночас невиправдано мало уваги присвячено розкриттю сутності грошового забезпечення, окресленню його мети та призначення, та з огляду на це, вибудовуванню його найбільш оптимальної структури. Не висвітлюється також зв'язок якості та обсягів грошового забезпечення з рівнем мотивації військовослужбовців щодо якісного виконання своїх обов'язків. Більше того, не проведено належні й системні дослідження з приводу того, якими є загальновизнані стандарти такого грошового забезпечення та багато інших проблемних, невирішених питань. Такі ж проблеми виникають і в пенсійному забезпеченні військовослужбов-

ців та працівників Служби безпеки України. Тому держава жодним чином не повинна ігнорувати питання матеріального забезпечення даної категорії працівників, оскільки це може позначитися на рівні національної безпеки держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рішення Конституційного Суду України від 20.12.2016 р. у справі № 1-38/2016. *Вісник Конституційного Суду України*. 2017. № 1. Ст. 5.
2. Стандарти забезпечення прав людини у діяльності Служби безпеки України навч. посіб. / за заг. ред.: С.С. Кудінова, Ю.Л. Белоусова. Київ: НА СБУ, 2019. 368 с.
3. Про Стратегію воєнної безпеки України : рішення РНБО від 25.03.2021 р. *Офіційний вісник України*. 2021. № 27. Ст. 1321.
4. Шишлюк М.О. Матеріальне забезпечення у зв'язку з необхідністю компенсації окремих видатків як додатковий вид соціального захисту військовослужбовців. *Трудове законодавство : шляхи реформування*. 2013. С. 281–283.
5. Чимишенко С.М. Бюджетний механізм фінансування особового складу Збройних Сил України: дис. ... канд. економ. наук: 08.00.08. Київ, 2011. 261 с.
6. Про Службу безпеки України: Закон України від 25.03.1992 № 2229-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. Ст. 382.
7. Коломоєць П.В. Шляхи удосконалення правового регулювання гарантій реалізації трудових прав поліцейських. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 2. Ч. 3. С. 44–49.
8. Колотік А.С. До визначення поняття «спеціальні пенсії» працівників органів внутрішніх справ. *Право і Безпека*. 2009. № 4. С. 139–144.
9. Кравцов Д.М. Окремі питання правового регулювання перерахунку військових пенсій. *Право та інноваційне суспільство*. 2014. № 1(2). С. 53–59.
10. Питання деяких виплат військовослужбовцям, особам рядового і начальницького складу, поліцейським та їх сім'ям під час дії воєнного стану : постанова Каб. Міністрів України від 28.02.2022 № 168. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2022-p#Text>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.90>

ДЕРЖАВНИЙ КОНТРОЛЬ У СФЕРІ ЕНЕРГЕТИКИ В УКРАЇНІ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ

Федоренко С.В.,*здобувач кафедри адміністративного,**кримінального права і процесу**Інституту права Закладу вищої освіти**«Міжнародний університет бізнесу і права»*

ORCID: 0009-0008-7001-9598

Федоренко С.В. Державний контроль у сфері енергетики в Україні: поняття та особливості.

У статті, на підставі аналізу доктринальних джерел, визначено поняття та окреслено особливості державного контролю у сфері енергетики в Україні. Наголошено, що енергетична безпека держави в умовах неспровокованої агресії з боку російської федерації стала одним із ключових викликів перед якими постала наша держава. Справа не тільки в системних та жорстоких обстрілах об'єктів енергетичної інфраструктури, що здійснюються ворожою державою, але і у порушеннях енергетичного законодавства учасниками енергетичного ринку (як споживачами, так і надавачами послуг). Істотна зміна зовнішніх факторів ризику, внутрішня дестабілізація, спроби знищення енергетичного потенціалу держави призводять до актуалізації дослідження правових засад державного контролю у сфері енергетики, вивчення як теоретичних основ цього питання, так і особливостей контрольної діяльності у цій сфері.

Сформульовано ознаки державного контролю, зокрема: є функцією публічної адміністрації, призначення якої – вплив на підконтрольні об'єкти; має цілеспрямований вплив – додержання та виконання об'єктами контролю вимог чинного законодавства, уникнення правопорушень, превенції, надання організаційної підтримки тощо; здійснюється виключно у визначеному законом порядку спеціально уповноваженими відповідними суб'єктами; має характер планового та позапланового впливу, що застосовується із певною періодичністю; застосовується протягом чітко визначеного законом строку; може передбачати оперативне втручання у діяльність підконтрольного об'єкта, шляхом застосування у тому числі заходів адміністративного попередження або адміністративного припинення.

Резюмовано, що державний контроль у сфері енергетики в Україні – це функція публічної адміністрації, що передбачає цілеспрямований вплив на енергетичну сферу як сукупність га-

лузей господарства, що вивчають і використовують енергетичні ресурси з метою вироблення, перетворення, передавання і розподілу енергії, який застосовується спеціально уповноваженим суб'єктом у певних формах та методах з урахуванням особливостей контрольної діяльності, визначених спеціальним законом, має безпосередню мету, функції та задачі, перелік яких обумовлений сферою застосування державного контролю.

Ключові слова: правова доктрина, енергетика, енергетичні ресурси, контроль, нагляд.

Fedorenko S.V. State control in the field of energy in Ukraine: concepts and features.

The article, based on the analysis of doctrinal sources, defines the concept and outlines the features of state control in the field of energy in Ukraine. It was emphasized that the energy security of the state in the conditions of unprovoked aggression by the Russian Federation has become one of the key challenges faced by our state. It is not only a matter of systematic and brutal shelling of energy infrastructure facilities carried out by an enemy state, but also of violations of energy legislation by energy market participants (both consumers and service providers). A significant change in external risk factors, internal destabilization, and attempts to destroy the energy potential of the state lead to the actualization of research on the legal basis of state control in the field of energy, the study of both the theoretical foundations of this issue, and the peculiarities of control activities in this field.

The signs of state control are formulated, in particular: it is a function of public administration, the purpose of which is to influence controlled objects; has a purposeful influence - compliance and fulfillment by control objects of the requirements of current legislation, avoidance of offenses, prevention, provision of organizational support, etc.; carried out exclusively in the manner specified by law by specially authorized relevant entities; has the nature of planned and unplanned impact, applied with a certain periodicity; is

applied within the term clearly defined by law; may provide for operational intervention in the activity of the controlled object, by applying measures including administrative warning or administrative suspension.

It is summarized that state control in the field of energy in Ukraine is a function of public administration, which involves a targeted influence on the energy field as a set of economic sectors that study and use energy resources for the purpose of energy production, transformation, transmission and distribution, which is applied by a specially authorized sub object in certain forms and methods, taking into account the specifics of control activity, defined by a special law, has a direct goal, functions and tasks, the list of which is determined by the scope of application of state control.

Key words: legal doctrine, energy, energy resources, control, supervision.

Постановка проблеми. Енергетична безпека держави в умовах неспровокованої агресії з боку російської федерації стала одним із ключових викликів перед якими постала наша держава. Справа не тільки в системних та жорстоких обстрілах об'єктів енергетичної інфраструктури, що здійснюються ворожою державою, але і у порушеннях енергетичного законодавства учасниками енергетичного ринку (як споживачами, так і надавачами послуг). Істотна зміна зовнішніх факторів ризику, внутрішня дестабілізація, спроби знищення енергетичного потенціалу держави призводять до актуалізації дослідження правових засад державного контролю у сфері енергетики, вивчення як теоретичних основ цього питання, так і особливостей контрольної діяльності у цій сфері.

Мета статті – на підставі аналізу доктринальних джерел, визначити поняття та окреслити особливості державного контролю у сфері енергетики в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання державного контролю, його правові засади та сутність, загальнотеоретичні та вузькоспеціалізовані аспекти протягом багатьох років залишаються в авангарді наукових дискусій як вчених-правників, так і представників інших галузей знань – економіки, публічного адміністрування, філософії тощо. Тенденційність наукового пошуку останніх десятиліть яскраво підтверджує напрям від вивчення загальних питань теорії державного контролю до дослідження особливостей державної контрольної діяльності в окремих сферах економіки, суспільних відносин. Якщо на зламі століть в епіцентрі наукової уваги були загальні концептуальні засади державного контролю та фактично формувалася його сучасна доктрина, то у середині 2010 рр. й надалі –

все більше і більше з'являється спеціалізованих вузько цілеспрямованих досліджень дисертаційного та монографічного характеру. Серед такого рівня робіт варто назвати роботи П.М. Чистякова, присвячені контролю органів Державної податкової служби України за підприємницькою діяльністю, яка підлягає ліцензуванню, дисертацію Л.М. Касьяненко на тему «Правові основи здійснення фінансового контролю органами державної податкової служби», монографію П.С. Лютікова та Т.О. Коломоець «Державний контроль у галузі чорної металургії в Україні: організаційно-правовий аспект», дисертації І.С. Орехової на тему «Державний контроль господарської діяльності: адміністративно-правові засади дисертацію», П.Д. Матвієнка на тему «Контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України», О.Г. Бондаря на тему «Контрольно-наглядова діяльність у сільському господарстві України: аграрно-правовий аспект», дисертаційні роботи С.М. Кушніра та тему «Державний контроль у сфері вищої освіти в Україні: організаційно-правовий аспект», О.Ю. Дубинського на тему «Державний контроль за додержанням законодавства на транспорті», А.Г. Миронова на тему «Адміністративно-правове забезпечення державного контролю у сфері охорони здоров'я», Ю.С. Макаренко на тему «Державний контроль у сфері земельних ресурсів» та багатьох інших.

Максимально ж наближеними до нашої проблематики є дисертаційні проекти: А.М. Новицького на тему «Організаційно-правові засади державного управління у паливно-енергетичному комплексі України» [1], Ю.В. Ващенко на тему «Державне регулювання у сфері енергетики України: адміністративно-правовий аспект» [2], Н.І. Скорейко на тему «Державний контроль в галузі електроенергетики: адміністративно-правові засади» [3], Д.О. Бакая на тему «Державний контроль у нафтогазовому секторі України» [4] та ін.

Така увага до контролю з боку вчених-правників пояснюється його екстраординарними можливостями впливу на суспільні відносини чи інший об'єкт тої чи іншої контрольної діяльності. Інструментарій державного контролю за рахунок свого різноманіття може досягати різновекторних результатів, ефективність та повнота яких залежить від низки факторів об'єктивного та суб'єктивного характеру. У тому числі й ці обставини обумовлюють неабиякий незгасаючий інтерес юридичної доктрини як до правової природи державного контролю так і його організаційного забезпечення – як загалом, так і у специфічних сферах людської діяльності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Контроль (у тому числі державний) є предметом дослідження не тільки правових наук, що

підкреслює інтегральність та комплексність цієї наукової категорії. Так, у «Філософському енциклопедичному словнику» соціальний контроль визначається як сукупність процесів у соціальній системі (суспільстві, соціальній групі, організації тощо), за допомогою яких забезпечується відповідність діяльності визначеним правилам, а також дотримання певних обмежень поведінки, порушення яких негативно впливає на функціонування системи [5, с. 612]. Змістовний огляд основних векторів філософських наукових досліджень сутності контролю дає змогу визначити, що контроль вивчається представниками філософських наук, як правило, в межах дослідження засад та філософських проблем публічного адміністрування, державного управління та соціального управління. Контроль, якщо резюмувати відповідні наукові джерела, розглядається як певний стабілізуючий фактор існування соціальних систем, функція та ознака соціального управління [6, с. 44-45].

Як слушно зазначає С.М. Кушнір, який узагальнено оглянув наукові джерела з державного управління, фахівці цієї галузі знань розглядають контроль як процес забезпечення досягнення організацією своєї мети, що складається зі встановлення критеріїв, визначення фактично досягнутих результатів і запровадження корективів у тому випадку, якщо досягнуті результати суттєво відрізняються від встановлених критеріїв. При цьому державний контроль розглядається як загальна функція державного управління, форма соціального контролю. Головною метою контролю, на думку В.Я. Малиновського, є блокування відхилень діяльності суб'єкта управління від заданої управлінської програми, а при виявленні аномалій – приведення управлінської системи в стійкий стан за допомогою всіх наявних регуляторів [7, с. 291-293; 6, с. 52-53].

В «Енциклопедії державного управління» контроль визначається як виявлення відповідності діяльності та її результатів встановленим орієнтирам; забезпечення суб'єктів управління інформацією про процеси розвитку організації (господарського комплексу) інших об'єктів управління (на основі системи організованих спостережень, вимірів, стандартів тощо), що створює підстави для втручання у перебіг зазначеного процесу з метою зміни окремих напрямів діяльності [8, с. 305].

Звісно, що правова наука робить змістовно інші акценти у формулюванні відповідних ознак та визначень засад контролю, однак деякі з підходів тяжіють до наук державного управління та публічного адміністрування. Наведемо та проаналізуємо деякі з них. О.Ф. Андрійко зазначає, що при розгляді державного контролю, слід керуватися його розумінням як об'єктивної функціональної діяльності, яку держава здійснює з метою перевірки дотримання і виконання постав-

лених завдань, прийнятих рішень та їх правомірності [9, с. 15]. В.К. Колпаков пропонує вважати контроль «одним із найбільш поширених і дієвих способів забезпечення законності» [10, с. 662], виокремлюючи низку його ознак, серед яких: підзаконність, систематичність, своєчасність, всебічність, глибина, об'єктивність, результативність (дієвість) та можливі класифікації на різновиди з використанням кількох критеріїв: місце суб'єкта контролю в системі державного управління, належність суб'єкта контролю до державних або громадських структур, адміністративно-правову компетенцію суб'єкта, управлінську стадію, спрямованість контролю, призначення контролю тощо [кушн88, с. 662-664].

Одразу у кількох аспектах досліджує контроль В.М. Гаращук. Вчений визначає контроль як «основний спосіб забезпечення законності і дисципліни у державному управлінні», як «один із факторів, який дисциплінує поведінку державних службовців та громадян у сфері державного управління, що робить «прозорим», для суспільства діяльність держави, а для держави – внутрішньо-спільні відносини, стан роботи окремих державних та інших утворень», як «самостійну гілку влади» (на підставі аналізу існуючих точок зору щодо визначень контролю), як «один із видів реалізації повноважень державних та недержавних утворень, що проявляються в конкретній діяльності по встановленню якогось факту» [11, с. с. 36, 37, 38]. При цьому, В.М. Гаращук розглядає контроль у широкому (те, що має місце в роботі усіх державних органів) та вузькому розумінні (як діяльність органів держави, які у межах своїх повноважень, наділяються функцією контролю, що є основним видом їх роботи, які за допомогою притаманних їм форм, методів та визначених процедур здійснюють контроль) [11, с. 45; 6, с. 74-75].

В.Б. Авер'янов називає державний контроль важливим видом діяльності держави, що здійснюється уповноваженими державними органами, посадовими особами і спрямований на забезпечення законності і дисципліни. На його думку, сутність державного контролю полягає у спостереженні та перевірці розвитку суспільної системи й усіх її елементів відповідно до визначених напрямів, а також у попередженні та виправленні можливих помилок і неправомірних дій, що перешкоджають такому розвитку [12, с. 351]. Контроль, як підкреслює вчений-адміністративіст, -об'єкт контрольної діяльності – енергетична сфера як сукупність галузей господарства, що вивчають і використовують енергетичні ресурси з метою вироблення, перетворення, передавання і розподілу енергії;

наявність спеціального суб'єкта контролю – Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (далі за текстом – НКРЕКП), яка здійснює

державне регулювання, моніторинг та контроль за діяльністю суб'єктів господарювання у сферах енергетики та комунальних послуг;

має безпосередню мету, функції та задачі, перелік яких обумовлений сферою застосування державного контролю;

специфіка форм та методів контрольної діяльності;

особливості застосування контрольних заходів визначаються окремим законом, зокрема ст. 19 Закону України від 22 вересня 2016 року «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг» [21].

Таким чином, державний контроль у сфері енергетики в Україні – це функція публічної адміністрації, що передбачає цілеспрямований вплив на енергетичну сферу як сукупність галузей господарства, що вивчають і використовують енергетичні ресурси з метою вироблення, перетворення, передавання і розподілу енергії, який застосовується спеціально уповноваженим суб'єктом у певних формах та методах з урахуванням особливостей контрольної діяльності, визначених спеціальним законом, має безпосередню мету, функції та задачі, перелік яких обумовлений сферою застосування державного контролю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Новицький А.М. Організаційно-правові засади державного управління у паливно-енергетичному комплексі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2005. 204 с.
2. Ващенко Ю.В. Державне регулювання у сфері енергетики України: адміністративно-правовий аспект: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2015. 488 с.
3. Скорейко Н.І. Державний контроль в галузі електроенергетики: адміністративно-правові засади: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2014. 243 с.
4. Бакай Д.О. Державний контроль у нафтогазовому секторі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2015. 231 с.
5. Философский энциклопедический словарь. М.: Советская энциклопедия, 1989. 876 с.
6. Кушнір С.М. Державний контроль у сфері вищої освіти в Україні: організаційно-правовий аспект: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2017. 403 с.
7. Малиновський В.Я. Державне управління: навч. посібник. 2-ге вид., доп. та перероб. Київ: Атіка, 2003. 576 с.
8. Енциклопедія державного управління: у 8 т. / наук.-ред. кол.: Ю.В. Ковбасюк (гол.) та ін. Київ: НАДУ, 2011. Т. 1: Теорія державного управління. 748 с.
9. Андрійко О.Ф. Державний контроль в Україні: організаційно-правові засади. К.: Наукова думка, 2004. 302 с.
10. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 736 с.
11. Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні. Харків: Фоліо, 2002. 176 с.
12. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: в 2 т. / редкол.: В.Б. Авер'янов (гол.) та ін. Київ: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. Т. 1: Загальна частина. 592 с.
13. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ: ВД «Ін Юре», 2002. 668 с.
14. Лютіков П.С. Державний контроль у галузі чорної металургії в Україні: організаційно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2009. 212 с.
15. Невідомий В.І. Основні напрямки державної політики щодо органів фінансового контролю. *Європейські інтеграційні процеси і трансформація права на постсоціалістичному та пострадянському просторі: тези доповідей і повідомлень на міжнародному науковому семінарі, 23–24 вересня 2005 року*. К., 2005. С. 37.
16. Бондар О.Г. Контрольно-наглядова діяльність у сільському господарстві України: аграрно-правовий аспект: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.06; 12.00.07. Запоріжжя, 2014. 505 с.
17. Маматова Т. Трактуювання поняття «державний контроль» у сучасному законодавстві України та його уточнення. *Вісник державної служби України*. 2004. № 1. С. 23–26.
18. Ващенко Ю.В. Державне регулювання у сфері енергетики України: адміністративно-правовий аспект: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 2015. 37 с.
19. Новицький А.М. Організаційно-правові засади державного управління у паливно-енергетичному комплексі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2005. 21 с.
20. Бакай Д.О. Державний контроль у нафтогазовому секторі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2015. 23 с.
21. Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг: Закон України від 22 вересня 2016 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-19/conv#n341>.
22. Белов Д.М., Росул Н.О. Соціальне підприємство в механізмі реалізації конститу-

- ційних прав та свобод людини та громадянина. *Аналітично-порівняльне право*. №5. 2022. С. 22–34.
23. Белов Д.М., Громовчук М.В., Білак О.П. Міжмуніципальне співробітництво в структурі транскордонного співробітництва. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 72(4). 2022. С. 226–231.
24. Легеза Є.О., Белов Д.М., Деякі особливості правового регулювання статусу Державної служби фінансового моніторингу України. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 73(5). 2022. С. 51–56.

УДК: 342.951

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.91>

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Чернобук В.В.,*викладач кафедри загальноправових дисциплін**Навчально-наукового інституту права та інноваційної освіти**Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ)*

ORCID: 0009-0003-0249-5051

Чернобук В.В. Актуальні проблеми адміністративно-деліктного права України.

У статті досліджуються окремі недоліки чинного Кодексу України про адміністративні правопорушення в порівнянні з положеннями нового адміністративного кодексу. На прикладах показані окремі недоліки нового нормативного регулювання. Також автор статті зазначає, що за останні роки в Україні реалізовані найбільші нормативно-правові заходи з модернізації адміністративно-деліктного законодавства. Зайвий раз змушує задуматися про відставання законотворчого процесу від реальних потреб суспільства нестримне зростання кількості реєстрованих адміністративних правопорушень. У статті виокремлюються деякі аспекти поліпшення законодавства про адміністративні правопорушення та адміністративно-деліктного процесу, конкретизування поняття і юридичного значення норми про адміністративну відповідальність, переосмислення деяких наукових догм, призводять вчених до необхідності уточнення понять, що становлять суть правового регулювання відносин у сфері адміністративної відповідальності: адміністративно-деліктні відносини, адміністративно-деліктне право, норма адміністративно-деліктного права для подальшого регулювання правових відносин у сфері адміністративної відповідальності. На основі переосмислення усталених в науці поглядів про адміністративну відповідальність як одного з інститутів адміністративного права автор обґрунтовує висновок про те, що норми, що регулюють питання даного виду юридичної відповідальності, утворюють самостійну галузь українського права - адміністративно-деліктне право. Адміністративно-деліктне право здійснює матеріально-правове регулювання адміністративної відповідальності. Також зазначається думка наукових діячів, які зазначають, що КУпАП в нинішньому його стані багато в чому застарів і вимагає кардинального коригування на новій концептуальній і доктринальній основі. Сукупність складових його норм має свій предмет, метод правового регулювання, відокремлену організацію нормативного матеріалу про адміністративні правопорушення. Для сучасного адміністративно-деліктного права характерна інтеграція з кримінальним правом, що

дозволяє ефективніше використовувати їх потужності в попередженні правопорушень.

Ключові слова: адміністративно-деліктне право, покарання, адміністративні правопорушення, галузь права, адміністративно-деліктні правовідносини.

Chernobuk V. Current problems of the Administrative-tort law of Ukraine.

The article examines certain shortcomings of the current Code of Ukraine on administrative offenses in comparison with the provisions of the new administrative code. The examples show individual shortcomings of the new regulatory regulation. The author of the article also notes that in recent years, Ukraine has implemented the largest regulatory and legal measures to modernize administrative and tort legislation. The unstoppable increase in the number of registered administrative offenses makes us think again about the lagging of the law-making process from the real needs of society. The article singles out some aspects of improving the legislation on administrative offenses and the administrative-delict process, specifying the concept and legal meaning of the norm on administrative responsibility, rethinking some scientific dogmas, leading scientists to the need to clarify the concepts that constitute the essence of legal regulation of relations in the field of administrative responsibility: administrative-delict relations, administrative-delict law, norm of administrative-delict law for further regulation of legal relations in the sphere of administrative liability. On the basis of rethinking the views established in science about administrative responsibility as one of the institutes of administrative law, the author substantiates the conclusion that the norms regulating the issue of this type of legal responsibility form an independent branch of Ukrainian law - administrative tort law. Administrative-delict law carries out material-legal regulation of administrative liability. The opinion of academics is also noted, who note that the Code of Criminal Procedure in its current state is outdated in many respects and requires a radical adjustment on a new conceptual and doctrinal basis. The set of its constituent norms has its own subject, method of legal regulation, separate organization of regulatory material on administrative offenses.

Modern administrative and tort law is characterized by integration with criminal law, which allows more effective use of their powers in the prevention of offenses.

Key words. Administrative-delict law, punishment, administrative offenses, branch of law, administrative-delict legal relations.

Постановка проблеми. Увага до предмету і системи адміністративного права цілком виправдано. Ці питання є ключовими для галузі права як основного структурного утворення. Але суспільні відносини, регульовані нормами адміністративного права, не є застиглою констанцією. Без знання динаміки їх розвитку складно зрозуміти і тим більше спрогнозувати перспективи адміністративно-правового регулювання.

Звідси - потреба «звіряти годинник» з фактичним станом регульованих суспільних відносин, особливо в перехідний від тоталітарного до соціального демократичного державі період.

Динамізм сучасних суспільних процесів зумовив подальшу диференціацію галузей українського права, появу нових правових утворень. Гіпотеза про наявність самостійних предмета і методу регулювання у норм про адміністративну відповідальність стала реальністю: в системі українського права відокремилося в якості самостійної галузі адміністративно-деліктне право. Шлях до такого визнання далеко не простий. Традиційно захист суспільних відносин у публічній сфері пов'язувався із застосуванням кримінального покарання. Але вже в пам'ятках права були зроблені спроби диференціювати відповідальність залежно від тяжкості скоєного. Надалі це призвело до виділення в кримінальних кодексах багатьох держав поряд з власне злочинами поняття кримінальних проступків, за вчинення яких передбачалися менш суворі покарання. Друга модель відповідальності за незлочинні правопорушення сформувалася після 1917 р., коли не тільки центральна влада, а й місцеві Ради народних депутатів та їх виконкоми стали приймати рішення з адміністративною санкцією (адміністративне стягнення) [3].

Проте, враховуючи дискусійність даного питання, звернемося до характеристики змісту адміністративно-деліктного права як нової галузі та його місце в системі українського права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальним питанням адміністративної відповідальності приділялась увага в наукових працях Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, Є. В. Додіна, Л.В. Коваль, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, Д.М. Лук'янця, О.І. Миколенка та інших. Але комплексне дослідження, яке б об'єднувало в собі характеристику сучасної проблематики адміністративно-деліктного права в юридичній літературі відсутнє.

Метою статті є розкриття сутності актуальних проблем сучасного адміністративно-деліктного права України.

Виклад основного матеріалу. За останній час активний розвиток отримало адміністративно-деліктне законодавство, так як ним здійснюється адміністративна деліктизація діянь, формулюється склад конкретних видів адміністративних правопорушень, визначаються покарання за їх вчинення. Важливими факторами, що знижують ефективність функціонування діючої системи законодавчого регулювання адміністративної відповідальності, є: накопичені за минулі роки проблеми в практиці на стадіях порушення і розгляду справ про адміністративні правопорушення, виявлені недоліки і прогалини в адміністративно-процесуальних нормах кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП); навмисне порушення, ігнорування або відверте нерозуміння окремими правозастосовниками вимог КУпАП до належного оформлення матеріалів справ про адміністративні правопорушення та ведення провадження по ним, і ряд інших проблем [4].

Задовільна розробка теорії адміністративно-деліктного права передбачає глибоке дослідження поняття і змісту адміністративно-деліктних правовідносин. Саме в них реалізуються адміністративна відповідальність, права та обов'язки учасників цих правовідносин. Колишні напрацювання при всій їх цінності не дають адекватного уявлення про сучасні адміністративно-деліктні правовідносини. Їх теоретична модель повинна враховувати не тільки новелізацію законодавства про адміністративну відповідальність, розширення у КУпАП числа учасників адміністративно-деліктних правовідносин, а й істотну зміну їх статусу в адміністративно-юрисдикційному процесі [1].

Адміністративно-деліктне право характеризує і властивий йому особливий метод правового регулювання, тобто сукупність правових прийомів впливу на суспільні відносини. Галузевий метод залежить перш за все від поєднання заборонного, зобов'язуючого і дозвольного способів правового регулювання. Для адміністративно-деліктного права домінуючим є перший з них. Саме заборона шляхом імперативного визначення законодавцем небезпечних для суспільства діянь і погрози застосування адміністративного покарання у випадках їх вчинення визначає суть методу регулювання адміністративно-деліктного права. Однак таке визначення окреслює лише загальну модель даного галузевого методу. Для його з'ясування важливо визначити позиції, які займають суб'єкти певного виду правовідносин. Загальне юридичне становище суб'єктів, їх правовий статус, на що звертає увагу О.М. Миколенко, є вирішальною рисою галузевого методу правового регулювання [7].

Проблеми, які сьогодні асоціюються з адміністративно-деліктним правом, можна поділити на декілька груп.

До першої групи відносяться питання щодо визначення місця адміністративно-деліктного права в системі права України.

До другої групи проблем адміністративно-деліктного права можна віднести – відсутність у законодавця чітких критеріїв систематизації норм права взагалі та норм адміністративно-деліктного права, зокрема.

До третьої групи проблем адміністративно-деліктного права можна віднести – необґрунтоване використання юридичної термінології при формулюванні статей КУпАП.

Суб'єкти адміністративно-деліктних правовідносин володіють особливим правовим статусом. Він виражається в законодавчому закріпленні кола учасників виробництва у справах про адміністративні правопорушення, їх прав і обов'язків, жорсткому регулюванню системи суб'єктів адміністративної юрисдикції та їх компетенції, закріпленні сукупності правових засобів виявлення адміністративних правопорушень, встановлення винності осіб, які їх вчинили, та ін. При цьому наявність у суб'єктів адміністративної юрисдикції повноважень щодо застосування адміністративних покарань не означає безправності інших учасників адміністративно-юрисдикційного процесу [8].

Весь зміст і розвиток адміністративно-деліктних правовідносин пронизує принцип змагальності учасників цих відносин, які наділяються відповідними процесуальними правами. Так особа, щодо якої ведеться провадження у справі про адміністративне правопорушення, має право знайомитися з усіма матеріалами справи, давати пояснення, представляти докази, заявляти клопотання і відводи, користуватися юридичною допомогою захисника та ін. Саме принцип змагальності, відображаючи реалії правової держави, що надає особливу своєрідність адміністративно-деліктним правовідносинам, формує специфічний правовий режим. Адміністративно-деліктне право має не тільки свій предмет і метод правового регулювання, а й відповідну організацію нормативного матеріалу. У процесі розвитку права його структурні підрозділи не залишаються незмінними. На формування галузі права значний вплив надають рівень зрілості, спосіб закріплення відокремленої групи норм. Нерідко така спільність розвивається в надрах іншої галузі права [9].

Так було і з нормами, що регулюють адміністративну відповідальність, які включалися до складу адміністративного права.

Якісний стрибок в організації норм про адміністративну відповідальність у вигляді кодексів про адміністративні правопорушення завершив по суті нормативне оформлення адміністратив-

но-деліктного права як самостійної галузі права.

За останні роки в Україні реалізовані найбільші нормативно-правові заходи з модернізації адміністративно-деліктного законодавства, проте говорити про його оптимальності зарано. Зайвий раз змушує задуматися про відставання законотворчого процесу від реальних потреб суспільства нестримне зростання кількості реєстрованих адміністративних правопорушень [6].

Поліпшення законодавства про адміністративні правопорушення та адміністративно-деліктного процесу, конкретизування поняття і юридичного значення норми про адміністративну відповідальність, переосмислення деяких наукових догм, призводять вчених до необхідності уточнення понять, що становлять суть правового регулювання відносин у сфері адміністративної відповідальності: адміністративно-деліктні відносини, адміністративно-деліктне право, норма адміністративно-деліктного права, і вибору методів дослідження ефективності норм для подальшого регулювання правових відносин у сфері адміністративної відповідальності [1].

Перша спроба реформування КУпАП була зроблена в 2014 р. У той час вона залишилася непоміченою і не була підтримана ні вченими, ні політиками, ні законодавцями. Набагато пізніше (навесні 2019 року) юридичній спільноті була запропонована ідея модернізації. Стрімке обговорення розробленої концепції реформування законодавства про адміністративні правопорушення завершилося оприлюдненням концепції нового Кодексу про адміністративні правопорушення. Однак включені в концепцію положення не містять переконливих обґрунтувань і аргументів, що дозволяють говорити про глобальну необхідність реформування в даній сфері законодавства в даний період часу [2].

Сформульовані в концепції пропозиції про реформування виглядають не підготовленими: фрагментарними і несистемними, що дозволяють припустити, що після їх безпосереднього оприлюднення, проблем у сфері адміністративної деліктології додасться. У нинішній час цю ідею можна назвати передчасною реформою адміністративно-деліктного права. Хитка стабільність в цій вельми важливій сфері правозастосування здатна залучити в практику великі нікому не потрібні проблеми, протиріччя і неясності. До розробки нового КУпАП слід підходити з фундаментальними аргументами на користь необхідності подібних реформ, висувачи при цьому вагомі причини сучасного реформування законодавства в цій сфері.

Багато наукових діячів відзначають, що КУпАП в нинішньому його стані багато в чому застарів і вимагає кардинального коригування на новій концептуальній і доктринальній основі. Як підкреслює Задорожна Я.В., для більш ре-

зультативного регулювання суспільних відносин норми адміністративно-деліктного права повинні моделюватися з урахуванням функціональної специфіки державної правової політики протидії адміністративній деліктності. Україна потребує науково-обґрунтованої методики визначення оптимальних моделей здійснення пеналізації та деліктації у сфері адміністративної відповідальності [3].

На превеликий жаль, при прийнятті Кодексу про адміністративні правопорушення законодавець не захотів прислухатися до думки тих людей, які підтримували ідею розмежування норм єдиного кодифікованого закону і створення двох юридично самостійних кодексів – Кодексу про адміністративні правопорушення та адміністративно-деліктного процесуального кодексу.

Перший повинен був містити принципи і завдання адміністративно-деліктного законодавства, види адміністративних покарань і загальні правила їх призначення, поняття адміністративної відповідальності та адміністративного правопорушення, а також значний перелік протиправних діянь, які є на державному рівні адміністративними правопорушеннями. Другий кодекс – докладно описувати процедуру провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Висновки. У зв'язку з перерахованим вище комплексом проблем, стає все більш актуальною і очевидною необхідність серйозного аналізу і продуктивної ревізії діючої концепції і змісту законодавства про адміністративні правопорушення, враховуючи нові тенденції і закономірності розвитку нормотворчої і правозастосовчої практики в адміністративно-деліктній сфері.

Формування сучасного адміністративно-деліктного права передбачає взаємодію з інститутами адміністративного права, перш за все такими, як статус органів виконавчої влади, їх система, компетенція. Відомо, що більшу частину суб'єктів адміністративної юрисдикції складають органи виконавчої влади, їх посадові особи. Загальний статус і систему цих суб'єктів визначають норми адміністративного права, адміністративно-деліктне право формує їх спеціальний статус як суб'єктів, уповноважених розглядати і вирішувати справи про адміністративні правопорушення. Такий зв'язок чітко проглядається при реформуванні системи виконавчої влади. Створення (скасування), зміна компетенції органу виконавчої влади, що володіє контрольно-наглядовими повноваженнями, тягне за собою, як правило, внесення відповідних коректив в КУпАП.

Найбільш тісні взаємозв'язки адміністративно-деліктне право має з кримінальним правом. Їх зближує загальна спрямованість, вони вирішують одну стратегічну задачу попередження правопорушень. І однією з закономірностей сучасного розвитку цих галузей є їх тісна інтеграція. Їх фор-

ми стають все різноманітнішими: суміжні склади злочинів і адміністративних правопорушень, склади злочинів з адміністративною преюдицією, декриміналізація злочинів з подальшим встановленням адміністративної відповідальності, використання нормативної матерії для конструювання складів адміністративних правопорушень та ін.

Таке велике загальне поле захисту за допомогою норм адміністративно-деліктного і кримінального права - об'єктивна реальність, що дозволяє зробити висновок про те, що адміністративно-деліктне право є складовою частиною сім'ї охоронного (деліктного) українського права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адміністративне деліктне законодавство: зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні. Київ: Кн. для бізнесу, 2007. 912 с.
2. Гуржій Т.О. Перспективи розвитку адміністративно-деліктного законодавства України. Адміністративне право і процес. № 3(9). 2014. С. 156–167.
3. Задорожна Я.В. Спосіб вчинення протиправного діяння як ознака об'єктивної сторони адміністративного проступку: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право; Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2016. 18 с
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984. додаток до № 51. Ст. 1122.
5. Колпаков В. Адміністративно-деліктний правовий феномен. К.: Юрінком-Інтер, 2004. 528 с.
6. Лук'янець Д. Адміністративно-деліктні відносини в Україні: теорія та практика правового регулювання. Суми: Університетська книга, 2006. 376 с.
7. Миколенко О.М. Адміністративно-деліктне право України: проблеми сьогодення та перспективи розвитку. URL: <http://pd.onu.edu.ua/article/view/233825/232479>.
8. Потрібні нові концептуальні засади створення проекту Кодексу України про адміністративні проступки / Авер'янов В., Лук'янець Д., Хорошак Н. Право України. 2004. № 11. С. 11–16.
9. Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків : Розпорядж. Президента України від 30.05.2012 р. № 98/2012-рп : станом на 24 лют. 2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/98/2012-rp#Text>

УДК 342.998.85(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.92>

СУДДІВСЬКИЙ РОЗСУД В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ

Шведа Б.В.,

аспірант кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-2670-3199

Шведа Б.В. Суддівський розсуд в адміністративному процесі.

У статті на підставі системного аналізу чинного національного законодавства та положень Європейського Суду з прав людини розглянуто суддівський розсуд в адміністративному процесі. Актуальність теми зумовлена тим, що дослідження природи правозастосування дозволить визначити роль розсуду в юридичній діяльності, позначити його місце в арсеналі засобів правового регулювання, створити умови для підвищення соціальної значущості права. Методологічну основу складає сукупність загальнонаукових методів дослідження, як аналіз, синтез одержаних результатів. Також застосовувалися спеціальні та приватно-наукові методи: логічний, системний, порівняльно-правовий, функціональний, соціологічний, аксіологічний. Предметом є теоретичні концептуальні розробки щодо суддівського розсуду та його меж. Суддівський розсуд у романо-германській правовій сім'ї за панування доктрини юридичного позитивізму, яка доповнюється природно-правовим напрямом, у діяльнісному аспекті представляє вибір, здійснюваний у межах правової норми. Зазначено, що правозастосовний розсуд – це здійснювана з урахуванням і у межах закону діяльність уповноважених суб'єктів права, що передбачає можливість вибору оптимального рішення у юридичній справі. Межі розсуду – це правові рамки, встановлені за допомогою правових юридичних засобів, які обмежують обсяг застосування права. Виходячи з юридичної природи правозастосовних відносин, що мають двоїсту структуру, яка включає матеріально-правовий зміст та процедурно-процесуальну форму здійснення межі суддівського розсуду при розгляді конкретної справи, які визначені матеріально-юридичними засобами, що складаються з: розпоряджень матеріальної норми закону; обставин справи; положень судової практики; принципів права. Щодо процедурно-процесуального аспекту, межі суддівського розсуду визначено засобами: повноваженнями суду; змістом висунутих вимог; процесуальними термінами; суб'єктними межами. Подальше дослідження передбачає визначення впливу інформаційних технологій на суддівський розсуд.

Ключові слова: суддівський розсуд, правозастосовні відносини, межі правового регулювання, правовий та моральний аспекти, ефективність судочинства.

Shveda B.V. Judicial discretion in the administrative process.

In the article, based on a systematic analysis of the current national legislation and the provisions of the European Court of Human Rights, judicial discretion in the administrative process is considered. The topicality of the topic is determined by the fact that the study of the nature of law enforcement will allow us to determine the role of discretion in legal activity, mark its place in the arsenal of legal regulation tools, and create conditions for increasing the social significance of law. The methodological basis is a collection of general scientific research methods, such as analysis and synthesis of the obtained results. Special and private scientific methods were also used: logical, systematic, comparative legal, functional, sociological, axiological. The subject is theoretical conceptual developments regarding judicial discretion and its limits. Judicial discretion in the Romano-Germanic legal family under the rule of the doctrine of legal positivism, which is complemented by the natural-law direction, in the operational aspect represents a choice made within the limits of the legal norm. It is noted that law-enforcement discretion is an activity of authorized legal subjects carried out taking into account and within the limits of the law, which provides for the possibility of choosing the optimal decision in a legal case. Limits of discretion are legal frameworks established by legal means that limit the scope of application of law. Based on the legal nature of law-enforcement relations, which have a dual structure, which includes the material-legal content and the procedural-procedural form of the exercise of the judicial discretion when considering a specific case, they are determined by material-legal means, which consist of: orders of the material norm of the law; circumstances of the case; provisions of court practice; principles of law. As for the procedural aspect, the limits of judicial discretion are defined by means of the powers of the court; the content of the demands; procedural terms; subject

boundaries. Further research involves determining the impact of information technology on judicial discretion.

Key words: judicial discretion, law-enforcement relations, limits of legal regulation, legal and moral aspects, judicial efficiency.

Постановка проблеми. Розвиток науки спричинив суттєве розширення сфер життєдіяльності, які вимагають правового регулювання. Кількісна складова законодавчих актів, що видаються законодавчим органом, зростає. Ряд законів і нормативних актів не має досконалості з технічної точки зору. Не всі норми відрізняються ясністю та зрозумілістю, деякі сформульовані таким чином, що допускають подвійне тлумачення. Правовий матеріал настільки різноманітний, що не дає можливості законодавцеві належним чином забезпечити його охоплення в нормативно-правових актах. Серйозною проблемою є наявність у законах прогалин та колізій. Як наслідок, юридичні колізії провокують низку негативних факторів, зокрема, труднощі у правозастосовчій діяльності, включаючи роботу судових органів. У певних випадках особи, які застосовують право вправі ухвалити рішення, керуючись власним розсудом. У зв'язку з цим суддівський розсуд стає тим значущим фактором, який сприяє ефективному та своєчасному подоланню правових прогалин. Процес застосування права безпосередньо пов'язаний із розсудом осіб, які його здійснюють.

Стан опрацювання цієї проблематики. Окремі аспекти порушеної проблематики досліджували вчені: Н.Є. Блажівська, В.М. Бевзенко, О.В. Білоус, Ю.Є. Вовк, С.М. Глубоченко, П.В. Діхтієвський, Ю.А. Дорохіна, Н.В. Коваленко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, М.В. Котенко, І.О. Кравченко, О.В. Кузьменко, О.С. Лагода, Ю.О. Легеза, Д.В. Лученко, М.В. Оніщук, Н.Б. Писаренко, О.Р. Радишевська, О.М. Семеній, О.І. Сеньків, М.І. Смокович, С. Г. Стеценко, М. С. Сусак, Т.І. Фулей, Ю.І. Цвіркун, С.В. Шахов, С.В. Шевчук та ін. Адаптація національного законодавства до вимог Європейського Союзу вимагає проведення теоретико-правових досліджень у контексті визначення ефективності діяльності суддів.

Метою статті є дослідження суддівського розсуду в адміністративному процесі.

Виклад основного матеріалу. Застосування права це особливий вид державної юридичної діяльності, пов'язаної з розсудом, що дозволяє враховувати різноманітність життєвих ситуацій. Розсуд у процесі правозастосування включає наявність таких підстав, як оціночні поняття щодо певних чи альтернативних санкцій імперативних норм, диспозитивних правових норм, прогалини у праві, юридичних колізій. Розсуд передбачає

певну свободу особи, як застосовує право, яка, проте, може бути безмежною. Від розсуду один крок до свавілля, коли ігноруються, відкидаються всякі засади законності.

Розумний розсуд не значить порушення законності. У змісті феномена розсуду переплітаються поняття законності, доцільності, справедливості. Недостатньо врегульований правом, розсуд творчо забезпечує законність. Головна проблема полягає у визначенні належного ступеня, обсягу розсуду, встановлення меж свободи суб'єктів, які застосовують право. Для вирішення цих завдань необхідно використати весь арсенал юридичних і соціальних засобів.

Судовому процесу притаманна важлива частина суддівського розсуду. Цей чинник зумовлений тим, законодавство містить вагому кількість норм, що допускають суддівський розсуд. З метою винесення справедливого, обґрунтованого мотивованого акту суддя аналізує норму права та «соціальний фон», весь арсенал соціальних норм і засобів. Це зумовлено у адміністративному процесі тим, що суддівський розсуд проходить, переривається і знову виникає протягом усієї структури доказування на будь-якому етапі судового розгляду. Проявляється у певному зіставленні встановлених судом обставин із можливим вибором певного варіанта прийнятого рішення. В умовах швидкоплинних змін у суспільстві та з труднощами розвитку суспільних відносин практично неможливо передбачити та докладно відобразити у законодавчих актах усі можливі способи розвитку суспільних відносин.

Суддівський розсуд, відбиваючись у судовому процесі, робить замах на процесуальну рівноправність. Не можна не згадати процесуальний претендент у випадках, коли за основу повсякденної поведінки або прийняття рішення береться класична практика, що склалася століттями, якою суддя користується, видаючи за особистий розсуд.

Суддівський розсуд – врегульованим правовими нормами, специфічний вид правозастосовчої діяльності, що здійснюється в процесуальній формі, сутність якого полягає у наданні суду у відповідних випадках вирішувати спірне правове питання, виходячи з мети, яку переслідує законодавець, принципів права та інших загальних положень закону, конкретних засад розумності, сумлінності, справедливості та основ моралі [1, с. 166].

Розсуд виступає доповненням правового регулювання за умов неможливості забезпечення його повноти. Переважання в розсуді вольових особистих засад, не властивого знеособленому формалізованому позитивному праву, не є перешкодою для віднесення його до юридичних засобів через органічний зв'язок розсуду з позитивним правом, набуття правової легітимації та

одночасно меж розсуду з супутніми гарантіями забезпечення законності, навіть через наявність об'єктивних імперативів, контекстуально пов'язаних з нормативними межами розсуду, які стосуються правового регулювання та процесу реалізації розсуду [2, с. 92].

У системі позитивного права розсуд є сфера невизначеності, що вбудовується у зміст гіпотези, диспозиції чи санкції, або повністю замінює один чи кілька традиційних елементів логічної норми права, встановлює свободу реалізації повноваження судді. У структурі правовідносин розсуд є дискреційне повноваження, у практиці реалізаційної права – дискреційний акт індивідуального регулювання суспільних відносин. У правовій невизначеності розсуд набуває нормативну підставу (правову легітимацію), у дискреційному повноваженні – потенційний вид, а у дискреційному акті індивідуального регулювання суспільних відносин – реальне втілення.

Умовами використання розсуду в адміністративному праві як необхідний і незамінний засіб упорядкування суспільних відносин є: дотримання при наділенні дискреційними повноваженнями загальних публічних імперативів відносин; наявність нормативних підстав у вигляді правової невизначеності щодо елементів відносин, при якій вибір варіанта вирішення питання не повною мірою визначено наперед правовими нормами, а також наявність фактичних підстав розсуду у вигляді об'єктивної неможливості формалізації суспільних відносин.

Суддівський розсуд – це об'єктивна можливість вільного вибору суддею одного з варіантів, закріпленого в праві, одночасно обмеженість вибору правилами, викладеними у нормі права.

Суддівський розсуд – дозволене законом повноваження судді з різних варіантів рішення прийняти єдине правильне стосовно аналізованої ситуації, дотримуючись чинного закону та захищаючи права суб'єктів правовідносин та їх законні інтереси.

Суд у конкретному випадку виступає, головним чином, як суб'єкт, який має лише суспільні інтереси, тому він має право вибору застосувати норму права залежно від конкретних обставин, які виникають у ході розгляду певної адміністративної справи. Інтереси суду викладені законодавцем як конкретні завдання у статті 1 «Завдання Кодексу України про адміністративні правопорушення» Кодексу України про адміністративні правопорушення, статті 2 «Завдання та основні засади адміністративного судочинства» Кодексу адміністративного судочинства України [3; 4]. Ці завдання лежать у суспільній доступності, тому досягнення певних завдань є обов'язком і єдиним завданням існування суду.

Саме в такому аспекті слід розуміти суддівський розсуд та проблеми його застосування у ді-

яльності судів. Якщо інтерпретувати суддівський розсуд більш відкрито, то виникає питання щодо різниці між суддівським розсудом та свавіллям судді. Адже неідеальне та застаріле право (Кодекс України про адміністративні правопорушення прийнято у 1984 році) не регламентує відносини, що склалися в нових умовах розвитку суспільства. У подібних ситуаціях під суддівським розсудом варто розуміти вибір такого варіанта розгляду справи, який є з погляду права законним.

Суддівський розсуд у таких випадках співвідноситься з тлумаченням правової норми та вибором способу вирішення з кількох альтернатив. Тому за наявності складнощів у ухваленні певного рішення суддя застосовує свій індивідуальний потенціал особистого досвіду та світосприйняття. Суддівський розсуд – це складне та багатогранне явище, а підходи до його характеристики дуже плюралістичні.

Закон України «Про судоустрій і статус судів» визначає незалежність судді [5]. Незалежність судді означає одночасну наявність в органі юстиції характеристик: інституційної незалежності як відокремленого становища суду у системі державних органів та відсутності впливу третіх осіб на суд при реалізації повноважень; функціональної самостійності як наявності у суду всієї повноти державної влади та організаційно-технічних засобів, необхідних для реалізації повноважень; неупередженості як об'єктивного ставлення судді до сторін процесу та правовому спору, що виникло, у відсутності упередженості та упередження. Принцип незалежності суду і судді охоплює суддівський розсуд.

Можна виділити такі найбільш значущі аспекти аналізованого правового явища: правозастосовний розсуд – це процес творчий, оскільки за його результатом суддя покликаний знайти оптимальне рішення, дотримуючись балансу законності та доцільності; правозастосовний розсуд представляє одну з форм втілення в життя повноваження судді, які мають дискреційний характер; правозастосовний розсуд представляє можливість, що має диспозитивний характер, прийняти рішення у ході та в результаті застосування права; правозастосовний розсуд повинен мати межі, що відмежовують його від зловживання правом та правопорушень.

Поєднання цих факторів та тлумачення основ права, правових засад створює умови вирішення навіть складних правових ситуацій. Як засіб вирішення можна використовувати моральні категорії.

Доцільно відзначити найбільш значущі концептуальні висновки: свобода розсуду в судді досить значна; при оцінці інформації суддя не завжди володіє всім необхідним обсягом інформації; значимість результату цієї оцінки дуже висока; від ухвалення суддею рішення, виходячи

з суддівського розсуду, безпосередньо залежить результат реалізації правосуддя.

Інформатизація судових систем шляхом упродовження сучасних інформаційно-комунікаційних технологій є одним із ефективних способів підвищення рівня доступності та якості правосуддя, що безпосередньо має відношення до суддівського розсуду [6, с. 392].

Процес розмежування рішень судді, в яких мають місце допущені помилки, не пов'язані з провиною судді, та помилками, які можна розуміти як необережну провину судді, є завданням, яке дуже важко здійснити.

Виникає питання щодо відмінності суддівського розсуду від внутрішнього переконання судді. Внутрішнє переконання стосовно оцінки доказів закріплено у процесуальному законодавстві.

У ст. 252 «Оцінка доказів» КУпАП та ч. 1 ст. 90 «Оцінка доказів» Кодексу адміністративного судочинства України суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, заснованому на всебічному, повному, об'єктивному та безумовному дослідженні. Внутрішнє переконання категорія, яка виражає суб'єктивне ставлення до об'єктивної реальності, що ґрунтується на оцінці всіх доказів, досліджених у процесі судового слідства. Зазначене також має відношення до електронних доказів [7, с. 71].

Внутрішнє переконання це вільне від думки сторонніх осіб фундаментальне та морально обґрунтоване психологічне ставлення суб'єкта доведення до якості та кількості обов'язкових та вагомих елементів, які складають зміст поняття доказів, виступає як метод та результат оцінки доказів. Внутрішнє суддівське переконання – непов'язана формальними приписами розумова діяльність і результат цієї діяльності, має предметом докази, дозволяє робити всі необхідні дії щодо встановлення їх властивостей та отримання знання про обставини справи. Про це у свій час писав Є. В. Додін [8].

До основних критеріїв, що впливають на становлення внутрішнього переконання в оцінці доказів суб'єктами доказування, належать: морально-етичні ціннісні переконання суб'єкта доказування; рівень кваліфікації щодо юридичної діяльності, пов'язаної з оцінкою доказової інформації; психологічна функціональність даного суб'єкта, здатність боротися із зовнішнім впливом та відстоювати власну точку зору.

Можна уявити правильним розуміння критерію оцінки доказів, за внутрішнім переконанням, судді, оскільки, будучи не пов'язаним з оцінкою доказів іншими особами, суддя щодо закону зобов'язаний давати оцінку зібраним доказам, які не мають передбаченої сили, хоча внутрішнє переконання судді ґрунтується на достовірності фактів та спирається на перевірені під час судового розгляду докази.

Внутрішнє суддівське переконання, обґрунтоване сукупністю доказів, може формуватися лише під час справедливого судового розгляду, умови якого сформульовані у ст. 6 Європейської Конвенції про захист прав людини та основних свобод [9].

У цьому сенсі справедливість процедури судового розгляду, виражена у засобах реалізації як змагальності і рівноправності сторін; об'єктивності та неупередженості; безпосередності, що є важливою умовою формування обґрунтованого внутрішнього суддівського переконання [10, с. 55].

Різниця між внутрішнім переконанням та суддівським розсудом полягає в тому, що суддя людина, з конкретним життєвим і професійним досвідом, який не однаковий у всіх. Це призводить до відмінної оцінки різними судами одних і тих же доказів. На відміну від внутрішнього переконання, суддівський розсуд має місце тоді, коли законодавець формує певне поле, або межі, у яких суддя має право діяти самостійно, або коли є прогалини у законодавстві.

Одночасно, не можна розглядати суддівський розсуд з позиції права суду, оскільки це обов'язок. Можливість суддівського розсуду вбачається у низці юридичних норм, виконується у процесуальній формі.

Використовуючи розсуд, суддя зобов'язаний мотивувати ухвалення конкретного рішення та обґрунтувати вибір такого варіанту рішення, інакше рішення буде необґрунтованим і незаконним. У власному розсуді суддя здійснює вільний вибір можливого правового рішення у межах, іменованими межами судового розсуду. Межами суддівського розсуду слід вважати необхідні обмеження, що гарантують застосування цього інституту, щодо забезпечення правомірності та доцільності прийнятого судом рішення [11, с. 189].

Функціонування інституту суддівського розсуду передбачає комплекс правових і моральних меж. Правові межі суддівського розсуду пов'язані із змістом принципів і норм права, юридичною практикою застосування. У правозастосуванні ці межі є домінуючими (основними), саме вони більшою мірою ставлять межі, в рамках яких вибір судом варіанта рішення найбільш оптимальний.

Морально-правові межі суддівського розсуду формуються на засадах моральних категорій, які знайшли правове закріплення. У судовій практиці зазначені межі в більшості випадків можна віднести до допоміжних або факультативних, що доповнюють і конкретизують правові межі розсуду.

У разі застосування судом принципів права межі суддівського розсуду встановлюються за допомогою спеціального юридичного механізму визначення змісту. Застосування принципів

права передбачає аналіз та оцінку меж розсуду суду. Мова йде про самостійне визначення змісту принципу, ґрунтуючись на загальному сенсі права, меті законодавця, роз'ясненнях судів вищих інстанцій, знання правової науки, що охоплюють зміст, який шукають.

Правові межі судового розсуду, що містяться у нормативно-правових актах, закріплені у нормах права, за допомогою фіксування доступних альтернатив, за допомогою встановлення верхніх та (або) нижніх меж варіантів рішень, опису певних умов (тимчасові рамки, настання певних обставин), якісні, кількісні умови тощо). Техніко-юридичні прийоми дозволяють суду найбільш оптимально вирішити конкретну справу та забезпечити законність.

Висновки. Особливості суддівського розсуду багато в чому визначаються характером романо-германської правової сім'ї, до якої можна віднести Україну, специфікою її нормативних розпоряджень, що допускають різні варіанти поведінки учасників правовідносин. Можливість вибору найбільш доцільного варіанта вирішення конкретної справи породжує практичну необхідність в інституті розсуду суду. Суддівський розсуд явище складне та суперечливе. Неоднозначність проявляється у неминучому суб'єктивному впливі судді на результат розсуду. Суб'єктивний чинник таїть небезпеку свавілля.

Розсуд суду – це універсальний спосіб вирішення спірних ситуацій в умовах відсутності або недостатності правового регулювання окремих відносин, що дозволяє врахувати всі індивідуальні чинники та умови справи, яка розглядається. Уникнути зловживання правом і свавілля дозволяє обмеження розсуду певними межами.

Природу суддівського розсуду можна порівняти з одним цілим, що складається з двох компонентів це обов'язок і право. Право судді знайти вирішення спірного питання, враховуючи мету, яку переслідує законодавець, принципи права та інші загальні положення закону, певні обставини справи, виходячи з розумності, сумлінності, справедливості та основ моралі. Це головне завдання судді з кількох варіантів обрати саме те рішення, яке найбільше цілісно захистить законні інтереси та права суб'єкта правовідносини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Харченко М.В. Розсуд судді під час розгляду справ в адміністративному судочинстві: дис. ... д-ра філософії, спец. 081 право. Запоріжжя, 2023. 208 с.
2. Сусак М.С. Процесуальний розсуд адміністративного суду першої інстанції: сутність та особливості реалізації: монографія. Київ: Дакор, 2022. 238 с.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8073-10#Text>.
4. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>.
5. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1402-19>.
6. Ковалів М.В., Єсімов С.С., Ярема О.Г. Інформаційне право України: навчальний посібник. Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 416 с.
7. Єсімов С.С. Електронні документи як докази у справах про адміністративні правопорушення. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: *Юридичні науки*. 2016. № 845. С. 68–74.
8. Додін Є.В. Доказування і докази в правозастосовній діяльності органів радянського державного управління. Київ: Вища школа, 1976. 283 с.
9. Європейська Конвенція про захист прав людини та основних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
10. Серкевич І.Р., Лісіцина Ю.О. Психологічні особливості внутрішнього переконання судді. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету*. *Юридичні науки*. 2022. № 11. С. 51–57.
11. Римарчук Р.М. Судовий розсуд як елемент правозастосовної системи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 9. С. 188–190.

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.93>

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕАЛІЗАЦІЇ ОКРЕМИХ ФОРМ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ПОЛІЦІЇ І ШЛЯХИ ЙОГО ВПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

Шевчук В.С.,

*аспірант кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності,**Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ,*

ORCID: 0000-0002-9620-5453

Шевчук В.С. Зарубіжний досвід реалізації окремих форм громадського контролю за діяльністю поліції і шляхи його впровадження в Україні.

У статті для вироблення ефективної національної моделі громадського контролю за діяльністю поліції загалом та для з'ясування головних аспектів взаємодії громадськості та поліції здійснено аналіз закордонного досвіду громадського контролю за діяльністю поліції та виділено шляхи його впровадження в Україні.

В основу системності дослідження форм громадського контролю за діяльністю поліції в зарубіжних країнах та способів їх реалізації покладено принцип вибірковості, основою якого є дослідження міжнародного досвіду успішних у політичному, економічному, соціальному плані країн (Франція, Великобританія, Німеччина, США, Канада, Японія) у яких громадськість активно долучається до діяльності поліції.

В результаті дослідження запропоновано окремі шляхи впровадження зарубіжного досвіду здійснення громадського контролю за діяльністю поліції, зокрема визначено доцільність: визначити та нормативно закріпити підстави, форми та способи залучення громадян до охорони громадського порядку у новому Законі України «Про участь громадськості в охороні громадського порядку», який потребує розробки та прийняття; нормувати у Законі «Про Національну поліцію» одну з форм громадського контролю за діяльністю поліції – участь на добровільних засадах громадян в охороні громадського порядку, виявленні, фіксації та розслідуванні обставин вчинення правопорушень та злочинів та вжиття заходів щодо усунення причин умов їх вчинення; розробити та прийняти державну та муніципальні програми участі громадськості в охороні громадського порядку та безпеки, які мають визначати дієві, а не формальні підстави, форми та порядок такої діяльності, у тому числі закріплювати механізм взаємодії поліції та громадськості у цій сфері; створити Асоціацію підтримки поліцейської діяльності як громадської організації, що створюється на добровільних засадах громадянами

для участі в діяльності поліції, у тому числі для покращення надання поліцейських послуг населенню та громадського контролю за діяльністю поліції.

Ключові слова: поліція, діяльність поліції, громадський контроль, форми громадського контролю, участь у охороні громадського порядку та безпеки, правове забезпечення, міжнародні стандарти, шляхи вдосконалення.

Shevchuk V. Foreign experience of implementation of certain forms of public control over police activities and ways of its implementation in Ukraine.

In order to develop an effective national model of public control over police activities in general and to clarify the main aspects of interaction between the public and the police, the article analyzes the foreign experience of public control over police activities and highlights the ways of its implementation in Ukraine.

The systematic basis of the study of forms of public control over police activities in foreign countries and the methods of their implementation is the principle of selectivity, the basis of which is the study of the international experience of politically, economically, and socially successful countries (France, Great Britain, Germany, the USA, Canada, Japan) in which the public is actively involved in police activities.

As a result of the study, separate ways of implementing foreign experience in public control of police activities were proposed, in particular, the expediency was determined: to define and normatively establish the grounds, forms and methods of involving citizens in the protection of public order in the new Law of Ukraine «On Public Participation in the Protection of Public Order», which needs development and adoption; to regulate in the Law «On the National Police» one of the forms of public control over police activities – participation of citizens on a voluntary basis in the protection of public order, detection, recording and investigation of the circumstances of commission of offenses and crimes and taking measures to eliminate the causes

and conditions of their commission; to develop and adopt state and municipal programs for public participation in public order and security, which should determine effective, not formal grounds, forms and procedures for such activities, including establishing the mechanism of interaction between the police and the public in this area; to create the Association for the Support of Police Activities as a public organization created on a voluntary basis by citizens to participate in the activities of the police, including to improve the provision of police services to the population and public control over police activities.

Key words: police, police activities, public control, forms of public control, participation in the protection of public order and safety, legal support, international standards, ways of improvement.

Актуальність статті. Одним із напрямків імплементації та запровадження в Україні світових стандартів захисту прав і свобод людини є реалізація принципів відкритості діяльності органів публічної влади спрямованої на забезпечення прав і свобод громадян в тому числі через надання їм публічних послуг у тому числі у сфері правоохоронної діяльності. З поміж всіх суб'єктів правоохоронного сектору діяльності держави, які надають правоохоронні функції слід виокремити Національну поліцію України, основною метою діяльності якої відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року (далі – Закон), є служіння суспільству шляхом забезпечення охорони прав та свобод людини, протидії злочинності, підтримці публічної безпеки та порядку, а основним завданням є надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [1]. Основними принципами діяльності поліції серед інших визначено відкритість та прозорість, а також взаємодію з населенням на засадах партнерства, що у свою чергу закладає основи для повернення довіри до цього правоохоронного органу та його законної діяльності, спрямованої насамперед на обслуговування громадян у правоохоронній сфері.

Виходячи з нової «обслуговуючої» функції поліції, основним замовником поліцейських послуг є народ України, її громадяни, за рахунок сплати податків, містять поліцію, а тому повинні мати законодавчо визначені гарантії контролю за її діяльністю через налагоджені механізми взаємодії громадськості та поліції.

Відповідно до чинного законодавства, а зокрема розділу VIII «Громадський контроль за діяльністю поліції» Закону України «Про Національну поліцію» нормативно визначено такі форми громадського контролю за діяльністю поліції: отримання та оприлюднення звіту про

поліцейську діяльність; контроль за діяльністю керівника поліції та ухвалення резолюції недовіри йому; шляхом взаємодії між керівниками територіальних органів поліції та представниками органів місцевого самоврядування; шляхом залучення громадськості до розгляду скарг на дії чи бездіяльність поліцейських. Попри те, що статтею 90-1 Закону визначено особливості громадського контролю за діяльністю поліції під час дії воєнного стану, які полягають у тому, що під час дії воєнного стану більшість форм громадського контролю за діяльністю поліції не здійснюється, цей перелік не є вичерпним і потребує постійного оновлення так як і технології та методи громадського контролю потребують реновації та впровадження.

Постановка проблеми. Для вироблення ефективної національної моделі громадського контролю за діяльністю поліції в цілому та для з'ясування головних аспектів взаємодії громадськості та поліції доцільним є аналіз зарубіжного досвіду громадського контролю за діяльністю поліції та виокремлення шляхів його впровадження в Україні, що є метою наукового доробку в межах цієї наукової статті.

Слід зауважити, що проблематика дослідження громадського контролю за діяльністю поліції як в Україні, так і зарубіжних країнах не є новою, у різний час її досліджували такі вчені, як В. Авер'янов, Ю. Барабаш, С.Братель, В. Василенко, М. Вітрук, В. Гаращук, І. Голосниченко, С. Гончарук, С. Денисюк, І. Залюбовська, І. Іллінський, Р. Калюжний, О. Кузьменко, Р.Миронюк, О. Музичук, В. Опришко, О. Селіванов, М. Селівон, В. Семчик, В. Сіренко, В. Шестак, Є. Шоріна та інші.

Викладення основних положень статті. В основу системності дослідження форм громадського контролю за діяльністю поліції в зарубіжних країнах та способів їх реалізації ми покладемо принцип вибірконості, основою якого є дослідження міжнародного досвіду успішних у політичному, економічному, соціальному плані країнах (Франція, Великобританія, Німеччина, США, Канада, Японія) у яких громадськість активно долучається до діяльності поліції.

Насамперед слід зазначити, що міжнародні стандарти взаємодії підрозділів поліції з громадськістю визначено у резолюції № 690 (1979) Парламентської асамблеї Ради Європи «Декларація про поліцію», 8 травня 1979, Страсбург [2], Рекомендаціям (2001) 10 Комітету Міністрів Європи «Про Європейський кодекс поліцейської етики», прийнята Комітетом міністрів 19 вересня 2001 року на 765-му засіданні заступників міністрів [3] та Резолюції 34/169 Генеральної Асамблеї ООН. Кодекс поведінки посадових осіб щодо підтримки правопорядку, від 17 грудня 1979 року [4]. Декларація про поліцію в багатьох країнах

покладена в основу професійних стандартів поліцейських, і хоча вона не має юридичної сили, її основні положення були закріплені в Європейському кодексі поліцейської етики, прийнятому як додатковий регулятивний документ Ради Європи.

Зазначені документи рекомендують державам організовувати свою поліцію відповідно до професійних стандартів взаємодії підрозділів поліції з громадськістю та передбачають, що: діяльність поліції здійснюється в тісному контакті з громадськістю та ефективність поліції залежить від публічної підтримки; поліцейські органи, крім забезпечення правопорядку, виконують соціальні, і навіть сервісні функції у суспільстві; довіра населення до поліції тісно пов'язана з їх ставленням до громадськості, зокрема, їхньою повагою до людської гідності та основних прав та свобод людини; поліція має бути організована таким чином, що сприяє добрим зв'язкам поліції з громадськістю та, за необхідності, ефективному співробітництву з іншими органами, місцевими громадами, неурядовими організаціями та іншими представниками громадськості; поліція повинна бути організована таким чином, щоб заслуговувати на публічну повагу як професійні захисники права та послуг для громадськості; поліцейські органи повинні бути готовими надати об'єктивну інформацію про свою діяльність громадськості без розкриття конфіденційної інформації. Слід зазначити, що з-поміж різноманітності форм громадського контролю за діяльністю поліції у зарубіжних країнах найефективнішою є активна участь громадськості у взаємодії з поліцією, спрямованої на вжиття низки превентивних заходів, спрямованих на недопущення (мінімізація) порушень громадського порядку, та ліквідації наслідків таких порушень, особливо на місцевому (муніципальному) рівні, зокрема: брати участь у патрулюванні адміністративно-територіальних одиниць (вулиць, парків, скверів, спортивних, музичних та інших розважальних арен, об'єктів громадського та трубопровідного транспорту); участь у проведенні спільних нарад місцевої поліції та муніципалітетів; участь в охороні громадського порядку у разі посиленого варіанту несення служби поліцією (при стихійних лихах, масовому порушенні громадського порядку, маніфестаціях, мітингах, у період профілактичних заходів та заходів ліквідації наслідків терористичних загроз та ін.). Тут слід зазначити, що таке залучення громадськості до спільної діяльності з поліцією відбувається у переважній більшості з ініціативи громадян, і лише у винятковому випадку, наприклад, при ліквідації наслідків стихійного лиха, з ініціативи поліції чи органів публічної влади.

На жаль, у чинному законодавстві, а зокрема розділі VIII «Громадський контроль за діяльністю поліції» Закону України «Про Національну

поліцію» такі форми взаємодії громадськості та поліції не знайшли свого нормативного закріплення, і мабуть цьому є причина, пов'язана з тим, що багаторічна практика залучення громадськості до участі у діяльності міліції зводилася до примусового залучення громадян як народних дружинників до охорони громадського порядку, що останнім часом не мала своєї ефективності. Оскільки такі форми взаємодії громадськості та міліції як залучення до проведення нарад, участі у відборі кадрів до міліції, оцінка громадськістю результатів діяльності міліції майже не здійснювалася, їх і поклали в основу нового Закону «Про Національну поліцію», як нормативного акта, який насамперед регламентує поліцейську, а не громадську діяльність.

Незважаючи на це законодавчі основи можливої участі громадян у діяльності поліції все ж таки визначені Законом України «Про участь громадян в охороні громадського порядку та державного кордону» від 22 червня 2000 року № 1835 ІІІ [5], зокрема у статті 1 цього закону, де зазначено «громадські формування з охорони громадського порядку та державного кордону можуть бути створені на основі суспільної самодіяльності як зведені загони громадських формувань, спеціалізовані загони (групи) сприяння Національній поліції для сприяння у запобіганні та припиненні адміністративних правопорушень та злочинів, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів та держави від протиправних зазіхань, а також у порятунку людей та майна під час стихійних лих та інших надзвичайних обставин» [5].

У зв'язку з цим великий інтерес становить закордонний досвід участі громадськості у правоохоронній та правозахисній діяльності поліції та його адаптація до України. Незважаючи на наявність спеціально створених державних інститутів основною професійною функцією яких є забезпечення громадського порядку та безпеки, а ця функція в більшості країн світу покладена на поліцію, залучення громадськості до поліцейської діяльності є вкрай необхідним та доцільним за деякими позиціями: як допоміжного суб'єкта поліцейської діяльності у більшості конфліктних ситуацій поліцейський-громадянин виступають у функції певного громадського арбітра; як суб'єкт, який контролює діяльність поліції; як суб'єкта, який економить бюджетні кошти, спрямовані на охорону громадського порядку; для усунення негативних наслідків стихійних лих, епідемій та ін. Адже іноді саме громадяни, які стали свідками правопорушення або знають про злочин, що готується, можуть надати поліції неоціненну допомогу у справі профілактики та розслідування злочинів, а також підтримки правопорядку на конкретній території (передусім за місцем проживання громадян). Невипадково у більшості країн акцент у правоохоронній

та правозахисної діяльності органів державного управління робиться насамперед на запобіганні злочинам та іншим правопорушенням за допомогою громадськості.

Василенко В.М. аналізує існуючі механізми організації і здійснення контролю за діяльністю поліції в зарубіжних країнах (Сполучених Штатах Америки, Канаді, Бразилії, Великій Британії, Швеції, Німеччині, Республіці 22 Казахстан) приходить до висновку, що «практично в кожній із представлених країн існує власний, особливий механізм здійснення громадського контролю. Зокрема, на території одних держав (США, Канада, Велика Британія) поліція перебуває у прямій залежності від місцевої влади. В інших (Бразилія, Швеція, Німеччина, Республіка Казахстан) створюються спеціальні комісії органів місцевого самоврядування, ключовою метою яких є моніторинг діяльності поліції та стану дотримання її працівниками прав та свобод людини тощо» [Василенко В.М. Адміністративно-правове забезпечення громадського контролю за діяльністю Національної поліції : Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук: спеціальність 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. ХНУВС, Харків. 2021. 42 с., с 22].

Слід враховувати, що належна взаємодія громадськості з поліцією може здійснюватись виключно на підставі добровільності та організаційної забезпеченості. Тут слід зазначити, що у багатьох країнах органи поліції мають структурні ланки (підрозділи), персонал яких займається виключно взаємодією з населенням. Співпраця поліції та громадян здійснюється через різні громадські ради, комітети, об'єднання, до складу яких входять представники профспілкових, релігійних та інших громадських об'єднань. Безперечно, не всі добровільні об'єднання витримують перевірку часом та ефективно працюють, але в закордонній практиці є чимало життєво стійких форм участі населення у роботі поліції щодо боротьби зі злочинністю та підтримці громадського порядку. Але очевидним залишається те, що органи поліції мають підтримувати та стимулювати ініціативу громадськості до взаємодії. Це повинно виявлятися в тому, що інспектор поліції по зв'язкам з громадськістю повинен здійснювати таку роботу: вести облік громадян, які залучаються та можуть бути залучені до охорони громадського порядку та в різних формах взаємодіяти з поліцією, така інформація має мати публічний (відкритий) характер, оприлюднюватись у ЗМІ на офіційних електронних сторінках поліції, за винятком взаємодії у сфері оперативно-розшукової діяльності; клопотати перед дозвільними органами про надання переважного права носіння такими громадянами вогнепальної травматичної зброї (у разі законодавчого закріплення в Україні

такого права громадян); клопотати перед керівництвом поліції про заохочення цих громадян, у тому числі про присвоєння їм державних нагород та відзнак. Виходячи за межі європейських країн, слід відзначити досвід взаємодії громадськості та поліції в Японії, де рівень злочинності досить низький і не останньою причиною цього є висока самосвідомість громадян та їхня ефективна співпраця з поліцією. В результаті дослідження досвіду взаємодії поліції та громадськості в Японії Р.В. Миронюк зазначає, що «для організаційного забезпечення такої взаємодії на кожній поліцейській дільниці функціонують відділення Асоціації запобігання злочинності, членом якої може стати кожен громадянин; до асоціації входять не лише пересічні громадяни, які бажають співпрацювати з органами правопорядку, а й об'єднання осіб за професіями, представники яких найчастіше стають жертвами злочинних посягань (водії громадського транспорту, працівники банківської сфери, торгових мереж, авто, – мото, – вело кур'єри та інші), або найчастіше надають юридичні правозахисні послуги – адвокати; члени асоціації добровільно вносять кошти на її розвиток; через територіальні контактні пункти Асоціації громадяни можуть отримати необхідну консультацію чи дієву правову допомогу; працівники пунктів контакту тісно співпрацюють із персоналом поліції, особливо у разі скоєння злочину чи розшуку зниклої особи» [6, с. 60].

Віктор Бесчастний, Геннадій Гребеньков в своїй публікації звертають увагу, що «поодинокі спроби залучення громадськості до взаємодії з поліцією не дали б належного ефекту якби не загальнонаціональні програми взаємодії громадськості та поліції, які приймаються та реалізуються у Великій Британії, Франції, Німеччині, США, і прямують на дієву співпрацю населення та органів правопорядку» [7, с. 12]. За результатами дослідження громадського контролю за правоохоронною діяльністю в зарубіжних країнах Денисюк С. Ф. приходить до висновку, що «у багатьох європейських країнах діє громадська організація «Зупини злочинця», яка допомагає поліції у боротьбі зі злочинністю, забезпеченні належного стану правопорядку в регіонах, проведенні профілактичної, превентивної, виховної, консультативної роботи; відділення цієї громадської організації розташовані на території поліцейських дільниць, що значно покращує співпрацю членів організації із працівниками поліції» [8, с. 90].

В свою чергу Терещук О.Д. в результаті дослідження приходить до ряду висновків, зокрема вважає, що: «організацію та впровадження таких програм в Україні необхідно розпочинати з формування та аналізу громадської думки щодо діяльності сучасної поліції; позитивний образ та високі результати діяльності, бездоганна ре-

путація та належний рівень культури – основні складові професійного успіху поліцейського, у тому числі й у сфері комунікації з населенням та громадськими формуваннями», «оскільки у законодавстві нашої держави вже наявна значна кількість положень, які не відстають за якістю, а то й перевершують законодавство, вважаємо, що акцентувати увагу потрібно на організаційних питаннях, а також на реалізації вже наявних законодавчих положень шляхом підзаконного правового регулювання й вироблення практики застосування норм адміністративного права правоохоронними органами у сфері, яка стосується організації й функціонування громадського контролю» [9, с. 407].

З урахуванням аналізу зарубіжного досвіду реалізації окремих форм громадського контролю за діяльністю поліції в низці країн та в окремих країнах зокрема стає можливо визначити перспективні шляхи його впровадження в Україні, до яких слід віднести:

1. Визначення та нормативне закріплення підстав, форм та способів залучення громадян до охорони громадського порядку у новому Законі України «Про участь громадськості в охороні громадського порядку», який має бути розроблений та прийнятий на заміну Закону «Про участь громадян в охороні громадського порядку та державної кордону» 2000 року.

2. Визначення у Законі «Про Національну поліцію» однією з форм громадського контролю за діяльністю поліції – участі на добровільних засадах громадян в охороні громадського порядку, виявленні, фіксації та розслідуванні обставин скоєння правопорушень та злочинів та вжиття заходів щодо усунення причин та умов їх скоєння. А також визначення та нормативного закріплення у ньому організаційних форм участі громадян в охороні громадського порядку та порядку взаємодії громадськості з поліцією.

3. Розробку та прийняття державної та муніципальних програм участі громадськості в охороні громадського порядку та безпеки, які повинні визначати дієві, а не формальні підстави, форми та порядок такої діяльності, у тому числі закріплювати механізм взаємодії поліції та громадськості у цій сфері.

4. Забезпечення державної та муніципальної підтримки створення Асоціації підтримки поліцейської діяльності як громадської організації, яка створюється на добровільних засадах громадянами для участі в діяльності поліції, у тому числі для покращення надання поліцейських послуг населенню. Саме через мережу пунктів діяльності такої асоціації громадяни можуть: отримувати консультаційні послуги у сфері дозвільної та ліцензійної діяльності поліції; доводити інформацію про потреби громадян у поліцейських послугах, наприклад, посилення патрулювання

місць з тимчасово підвищеним рівнем суспільної шкідливості чи небезпеки; інформувати керівництво поліції про факти порушення та зловживання посадовим становищем поліцейськими та вчинення ними корупційних діянь; ініціювати проведення особистих зустрічей громадян із керівниками підрозділів поліції; здійснювати відбір шляхом відкритого голосування представників громадськості у громадських, консультаційних, наглядових радах за діяльністю поліції та членів атестаційних комісій з відбору та атестації поліцейських.

Висновок. Підсумовуючи, зазначимо, що оптимізація взаємодії поліції з громадськістю в контексті правоохоронної діяльності має основну мету – надати новий імпульс позитивним вітчизняним практикам залучення громадян у поліцейську діяльність, які перевірені часом та підтримуватись суспільством та імплементувати передовий позитивний досвід діяльності поліцейських структур світу щодо форм, способів процедур взаємодії громадськості з поліцією, який запроваджено в одній конкретно взятій країні, і який більш-менш адаптований у тих країнах, які пройшли схожі з Україною етапи державності та показують перспективи свого розвитку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. Ст. 379.
2. Декларація про поліцію: Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи №690 (1979) від 8 травня 1979 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_803 (дата звернення 20.11.2023).
3. Про Європейський кодекс поліцейської етики: Рекомендації Комітету Міністрів державам-учасницям Ради Європи від 19 вересня 2001 року. URL: Офіційний сайт Центру політико-правових реформ - <http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/rec1.pdf>. (дата звернення 20.11.2023).
4. Кодекс поведення должностных лиц по поддержанию правопорядка: Резолюция 34/169 Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 г. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_282. (дата звернення 20.11.2023).
5. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Законом України від 22 червня 2000 року № 1835-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 40. Ст. 338.
6. Миронюк Р.В. Громадський контроль за діяльністю поліції: *монографія*. Дніпро: ДДУВС, 2020. 134 с.

7. Бесчастний В., Гребеньков Г. Взаємодія міліції й населення як стратегічний напрям діяльності органів правопорядку. *Журнал «Віче»*. № 12, червень 2013. С. 11–13.
8. Денисюк С.Ф. Громадський контроль за правоохоронною діяльністю в Україні: адміністративно-правові засади: Дис. ... доктора юрид. наук: спец. 12.00.07 / Денисюк Сергій Федорович. К., 2010. 393 с.
9. Терещук О.Д. Адміністративно-правові засади громадського контролю за правоохоронною діяльністю в Україні: теорія і практика: *монографія*. К.: ДП "Вид. дім "Персонал", 2018. 460 с.

УДК 342.95:351.(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.94>

ВПЛИВ ЦИФРОВОЇ ТРАНСФОРМАЦІЇ НА ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ: ДОСВІД ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Шийович С.Я.,

*аспірант кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ,*

ORCID: 0000-0003-1762-2095

Шийович С.Я. Вплив цифрової трансформації на публічні послуги: досвід Європейського Союзу.

У статті на підставі методології комплексного системного аналізу розглянуто вплив цифрової трансформації на публічні послуги у контексті досвіду Європейського Союзу. Мета дослідження полягає в аналізі конструктивних процесів трансформації системи публічного управління через застосування електронно-цифрових технологій як ключового фактора надання публічних послуг населенню та бізнесу. У ході дослідження були використані методи системного аналізу, методи узагальнення, класифікації, системного та структурно-функціонального підходів та інші. Визначено напрями цифрової трансформації системи надання публічних послуг в Європейському Союзі: розширення використання єдиних електронних порталів, які забезпечують встановлення прямих зв'язків з питань надання публічних послуг; спрощення порядку використання інформаційних технологій за рахунок розвитку мобільних засобів передачі та її обробки; розробка загального переліку цифрових продуктів у рамках надання публічних послуг з можливістю прискореного пошуку необхідного продукту; створення експериментальних платформ та пілотних зон впровадження цифрових технологій щодо надання публічних послуг. Систематизовано передумови цифрової трансформації публічних послуг на основі платформ, під якою розуміють процес зміни інституційної організації ринків під впливом поширення модульних цифрових платформ та застосування платформних технологій. До зазначених передумов віднесено зростання якості даних, спеціалізація взаємодії між учасниками. Це дозволяє розглядати платформи як центри надання широкого спектру цифрових послуг та забезпечити ефективність процесу впровадження платформ за рахунок надання традиційним товарам властивостей послуги, що виражаються у залученні споживача до процесу виробництва та обліку його індивідуальних запитів. Подальші дослідження з проблем цифровізації та цифрової трансформації соціально-економічних систем повинні охоплювати напрям розширення засто-

сування цифрових платформних сервісів, які надаються сервісним інтегратором та розвитку методів управління перспективними формами організації господарської діяльності у сфері публічних послуг.

Ключові слова: цифрова платформа, онлайн-платформа, цифровізація, цифрові ринки, цифрові послуги, бізнес-користувач.

Shiyovych S.Ya. Impact of digital transformation on public services: experience of the European Union.

Based on the methodology of complex system analysis, the article examines the impact of digital transformation on public services in the context of the experience of the European Union. The purpose of the study is to analyze the constructive processes of transformation of the public administration system with electronic and digital technologies as a key factor in providing public services to the population and business. In the course of the study, methods of system analysis, methods of generalization, classification, system and structural-functional approaches, and others were used. The directions of the digital transformation of the public service provision system in the European Union have been determined: expanding the use of single electronic portals that ensure the establishment of direct connections on matters of public service provision; simplification of the procedure for using information technologies due to the development of mobile means of transmission and its processing; development of a general list of digital products as part of the provision of public services with the possibility of accelerated search for the required product; creation of experimental platforms and pilot areas for the implementation of digital technologies for the provision of public services. The prerequisites for the digital transformation of public services based on platforms are systematized, which is understood as the process of changing the institutional organization of markets under the influence of the spread of modular digital platforms and the application of platform technologies. These prerequisites include the growth of data quality and the specialization of interaction

between participants. This makes it possible to consider platforms as centers for the provision of a wide range of digital services and to ensure the effectiveness of the platform implementation process by providing traditional goods with service properties, which are expressed in the involvement of the consumer in the production process and the accounting of his individual requests. Further research on the problems of digitization and digital transformation of socio-economic systems should cover the direction of expanding the use of digital platform services provided by the service integrator and the development of management methods for promising forms of organization of economic activity in the field of public services.

Key words: digital platform, online platform, digitalization, digital markets, digital services, business user.

Постановка проблеми. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони передбачає адаптацію національного законодавства до вимог ЄС за всіма напрямками економіки, у тому числі при наданні публічних послуг. Цифрова трансформація в систу контексті надання публічних послуг є публічного послуг з технологічного феномену перетворюється на реальні проекти, в яких держава пропонує нові форми функціонування, інструменти взаємодії з громадянами та бізнесом, щоб більш ефективно реалізувати цілі національної та галузевої державної політики, швидко, надійно та якісно вирішувати проблеми громадян та бізнесу у форматі цифрового взаємодії, зокрема у сфері надання послуг. Державні інститути одними з останніх увійшли до ситуації прогресивних змін суспільних відносин, викликаних поширенням Інтернет-платформ та сервісів, сайтів та соціальних мереж, мобільних додатків, тому питання правового забезпечення цифровізації надання публічних послуг стають актуальними для економіки України.

Стан опрацювання цієї проблематики. Важливі проблемні питання, пов'язані з впливом сучасних цифрових технологій на право, порушуються у роботах М.А. Авер'янова, О.М. Вінник, Н.В. Власової, А.О. Гордеюка, Н.О. Левицької, В.І. Ляшенко, В.А. Рекува, Ж.О. Павленко, Р.І. Радейка, Ю.А. Тихомирова, О.А. Теличко, Т.І. Ткаченко та багатьох інших учених. Поява нових цифрових технологій потребує проведення теоретико-правових досліджень для впровадження у економіку.

Метою статті є дослідження впливу цифрової трансформації на публічні послуги у контексті досвіду Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу. Національна економічна стратегія на період до 2030 року у

напрямі 8 «Інформаційно-комунікаційні технології» розділу II «Стратегічний курс економічної політики до 2030 року» передбачає впровадження цифрових технологій у сферу надання публічних послуг. Закон України «Про особливості надання публічних (електронних публічних) послуг» у статті 5 розкриває особливості надання публічних (електронних публічних) послуг на сучасному етапі [1; 2].

Інформація як економічне благо у контексті надання публічних послуг – це наче товар (інформаційні продукти, послуги), ресурс, який використовується у процесі господарської діяльності. Інформаційні продукти та послуги, якими обмінюються на інформаційному ринку, мають чимало особливостей на стадіях розробки, виробництва та на етапі реалізації [3, с. 307].

У сфері надання публічних послуг важливу роль відіграють цифрові платформи. Нормативне регулювання цієї сфери найбільш досконало розроблено у країнах Європейського Союзу. Європейська комісія визначила цифрову платформу як підприємство, що працює на двох або багаторинок ринках та використовує Інтернет для забезпечення взаємодії між двома або більше окремими, але взаємозалежними групами користувачів [4].

Європейський парламент запропонував визначення, згідно з яким цифрова платформа забезпечує основу для надання або агрегування послуг від постачальників послуг до кінцевих користувачів.

У 2016 році Європейська Комісія опублікувала документ «Онлайн-платформи та цифровий єдиний ринок. Можливості та виклики для Європи» [5], де закріпила провідні принципи регулювання діяльності онлайн-платформ:

- формулювання рівних умов для сумісних цифрових послуг;
- забезпечення відповідальної поведінки онлайн-платформ для захисту основних цінностей;
- зміцнення довіри, прозорості та забезпечення справедливості на онлайн-платформах;
- підтримка ринків відкритими та без дискримінації для сприяння розвитку економіки.

У Європейському Союзі, відповідно до Директиви ЄС 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» більшість цифрових платформ вважаються постачальниками послуг у контексті розвитку інформаційного суспільства [6].

У липні 2019 р. набув чинності Регламент (ЄС) 2019/1150 Європейського парламенту та Ради від 20 червня 2019 року «Про сприяння справедливості та прозорості для бізнес-користувачів онлайн-посередницьких послуг», який спрямо-

ваний на захист компаній, які залежать від цифрових платформ у плані охоплення споживачів, забезпечуючи при цьому інноваційний потенціал платформ [7]. Його мета полягає в усуненні потенційних конфліктів у цифровій економіці щодо можливості посередників (провайдерів) цифрових платформ, які мають переважну переговорну силу, в односторонньому порядку нав'язувати практику, яка відмінна від належної комерційної поведінки або суперечить сумлінним і справедливим угодам.

Регламент ЄС про відносини між цифровими платформами та бізнесом застосовується до посередницьких онлайн-сервісів (платформ) у режимі онлайн та до пошукових систем у режимі онлайн, що надаються бізнес-користувачам та користувачам корпоративних веб-сайтів, заснованим у країнах Європейського Союзу, коли ці бізнес-користувачі та користувачі корпоративних веб-сайтів пропонують товари або послуги споживачам в Європейському Союзі, за допомогою посередницьких сервісів або пошукових систем у режимі он-лайн.

До онлайн-посередницьких послуг належать, наприклад, цифрові ринки електронної торгівлі (Amazon Marketplace, eBay), цифрові служби програмного забезпечення (Google Play, Apple App Store, Microsoft Store) або цифрові служби соціальних мереж (Facebook, Instagram).

Послуги онлайн-платежів (наприклад, PayPal) та інструменти онлайн-реклами виключені зі сфери дії Регламенту (ЄС) 2019/1150. Регламент вимагає, щоб посередники цифрових платформ створили прозору основу для послуг, які повинні відповідати вимогам: умови, складені зрозумілою мовою, легко доступні, мають інформацію про додаткові канали розповсюдження та потенційні партнерські програми, через які постачальники онлайн-платформ могли продавати товари та послуги, що пропонують бізнес-користувачі.

Посередники платформ повинні вказати в умовах додаткову інформацію про основні показники, які визначають рейтинг, та причини відносної важливості основних показників порівняно з іншими показниками; про умови, на яких бізнес-користувачі можуть розірвати договірні відносини з посередником (провайдером) посередницьких онлайн-сервісів, опис доступу або відсутність такого доступу до персональних даних.

Постачальники онлайн-платформ повинні забезпечити внутрішню систему для розгляду скарг бізнес-користувачів, які є безкоштовними, доступними, гарантують розгляд скарг у розумні терміни.

Якщо цифрові платформи не відповідають вимогам Регламенту (ЄС) 2019/1150, внутрішня система онлайн-платформ повинна дозволяти бізнес-користувачам подавати скарги. Якщо скарга на недотримання вимог не може бути виріше-

на, бізнес-користувачі повинні мати можливість звернутися до суду.

Установи та асоціації, які представляють бізнес-користувачів, користувачів корпоративних сайтів або державні органи, мають можливість подавати позови до суду проти цифрових платформ, які не виконують зобов'язань відповідно до Регламенту (ЄС) 2019/1150.

Наступним ступенем у розвитку європейського регулювання є прийняття Акту про цифрові послуги (The Digital Services Act) та Акту про цифрові ринки (The Digital Markets Act) [8; 9]. Мета прийняття Акту про цифрові послуги – покращення захисту прав споживачів в Інтернеті, створення системи забезпечення прозорості та підзвітності для цифрових платформ, стимулювання інновацій, зростання та конкурентоспроможності на єдиному цифровому ринку.

Онлайн-платформи – об'єднання продавців та споживачів, таких як Інтернет-ринки, магазини додатків, платформи для спільної роботи в економіці та соціальні медіа-платформи. Великі цифрові платформи пов'язані з особливими ризиками щодо поширення незаконного контенту і заподіяння шкоди суспільству; конкретні правила передбачені для платформ, що охоплюють понад 10% із 45 млн споживачів у Європі [10].

Акт про цифрові ринки встановлюватиме низку певних об'єктивних критеріїв для кваліфікації великої онлайн-платформи, наприклад, Google, Apple, Facebook, Amazon. Такі платформи будуть ідентифіковані на основі визначених умов. Згідно із Актом про цифрові ринки компанії позначені як «gatekeeper». Вони повинні дотримуватися чітко визначеного набору зобов'язань, щоб уникнути несумлінних практик, таких як заборони на дискримінацію на користь власних послуг, зобов'язання щодо забезпечення операційної сумісності зі своєю платформою щодо спільного використання відповідно до правил конфіденційності даних, які надаються чи створюються внаслідок взаємодії бізнес-користувачів та їх клієнтів на платформі «gatekeepers» [11].

Поза цією практикою подібні платформи продовжуватимуть пропонувати нові та інноваційні послуги, як вони це робили досі, але без використання несумлінного підходу. У разі недотримання положення Акту про цифрові ринки (DMA) великі цифрові платформи або зобов'язані сплатити штраф до 10% загального річного обороту компанії по всьому світу, або до них будуть застосовані штрафні санкції до 5% середньодобового обороту.

При серйозних систематичних порушеннях після проведення ринкового розслідування можливе застосування додаткових засобів правового захисту, пропорційних до скоєного правопорушення. За потреби можуть бути застосовані нефінансові засоби правового захисту. До них

можуть належати поведінкові та структурні засоби правового захисту, наприклад продаж всіх активів компанії.

Акт про цифрові послуги (DSA) матиме пряму дію на всій території ЄС з 1 січня 2024 року залежно від того, що настане пізніше після набуття чинності. Що стосується зобов'язань для великих онлайн-платформ і великих онлайн-пошукових систем, Акт про цифрові послуги буде застосовуватися з більш ранньої дати, тобто. через чотири місяці після його ухвалення.

В Україні регулювання платформ знаходиться на стадії розвитку у контексті адаптації національного законодавства до вимог Європейського Союзу. У Законах України «Про електронні комунікації», «Про захист інформації в інформаційно-комунікаційних системах», на відміну від інформаційних систем, нормативно не визначає цифрові платформи. Закон України «Про електронну комерцію» не встановлює положення про державне регулювання у сфері застосування інформаційних технологій, визначає основні принципи правового регулювання [12-14]. У даний час найбільш врегульовані платформи інвестування та електронної торгівлі. Законом України від 10 червня 2023 року № 3153-IX «Про захист прав споживачів» (не набрав чинності станом на 1 листопада 2023 року) визначено основні поняття, пов'язані з діяльністю Портал е-покупець, який частково врегулював діяльність маркетплейсів (оптимізованої онлайн-платформи), класифайд, прайс-агрегаторів, що дозволяє додатково захистити права споживачів послуг, які пропонуються на платформах [15; 16].

Закріплено обов'язок щодо відшкодування збитків споживача, пов'язаних з недостовірною або неповною інформацією про товар або послугу на платформі, передбачено можливість повернення передоплати у випадках, якщо товар не переданий у строк (послуга не надана у строк) та споживач повідомив про відмову від купівлі-продажу товару (надання послуги). Упровадження вище вказаного було передбачено Планом заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [17].

Розвитку цифрових платформ з надання публічних послуг сприятиме реалізація Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» [18].

Висновки. Цифрова економіка задає вектор, за яким розвиватимуться соціально-економічні системи мікро та макrorівнів на довгострокову перспективу, що викликає необхідність дослідження та всебічного аналізу процесів цифрової трансформації у контексті надання публічних послуг. Інертність державних інститутів, різний рівень розвитку інфраструктури всередині країни,

брак відповідних знань і навичок у державних службовців, усе це ускладнює реалізацію державних програм і проєктів, що ґрунтуються на понятті цифрової трансформації. Цифрова трансформація соціально-економічних систем у сфері публічних послуг здійснюються на основі цифрових платформ, які інтегрують господарські, соціальні та технологічні процеси, формують цифрові сервісні екосистеми, але механізми їх функціонування, способи управління, мережевої сервісної взаємодії з іншими економічними суб'єктами, а також багато інших питань залишаються недостатньо вивченими.

У Європейському Союзі розроблено підходи до формування та розвитку цифрових платформ з надання публічних послуг, які розглядаються як набір інтегрованих інструментів, заснованих на сучасних цифрових технологіях, використання якого підвищує ефективність управління в соціально-економічній системі, що відрізняється позиціонуванням цифрових платформ як технологічних інтеграторів сукупності публічних послуг, пов'язаних із цифровою економікою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. 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%B-F#Text>.
2. Про особливості надання публічних (електронних публічних) послуг: Закон України від 15.07.2021 р. № 1689-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1689-20#Text>.
3. Ковалів М.В., Єсімов С.С., Ярема О.Г. Інформаційне право України: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 416 с.
4. Select Committee on European Union. 10th Report of Session 2015–2016. Online Platforms and the Digital Single Market. URL. <https://publications.parliament.uk/pa/ld201516/ldselect/ldcom/129/129.pdf>.
5. Online Platforms and the Digital Single Market Opportunities and Challenges for Europe. Brussels, 25.05.2016. URL. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0288>.
6. Директива 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку». URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_224#Text.
7. Regulation (EU) 2019/1150 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 «On promoting fairness and trans-

- parency for business users of online intermediation services». URL. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=cel-ex%3A32019R1150>.
8. The Digital Services Act. URL. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/digital-services-act-package>.
 9. The Digital Markets Act. URL. https://digital-markets-act.ec.europa.eu/index_en
 10. У ЄС набуває чинності закон про цифрові послуги. URL. <https://www.dw.com/uk/u-es-nabuvae-cinnosti-zakon-pro-cifrovi-poslugi/a-66626876>.
 11. Нові акти про цифрові послуги та ринки – що важливо знати. Ліга 360. Новини 08.08.2023 р. URL. <https://ips.ligazakon.net/document/EN231719>.
 12. Про електронні комунікації: Закон України: Закон України від 16.12.2020 р. № 1089-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1089-20>.
 13. Про захист інформації в інформаційно-комунікаційних системах: Закон України: Закон України від 05.07.1994 р. № 80/94-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80/94-%D0%B2%D1%80#Text>.
 14. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. № 675-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/675-19>.
 15. Про захист прав споживачів: Закон України від 10.06.2023 р. № 3153-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3153-20/conv#n362>.
 16. Прайс агрегатори та Маркетплейси України та світу. 24.07.2023 р. URL. <https://price-control.biz/uk/monitorynh-tsin-na-marketplejsakh-i-prajs-ahrehatorakh-shcho-vybraty/>.
 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 25.10.2017 р. № 1106. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1106-2017-%D0%BF#Text>.
 18. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні: Закон України від 15.07.2021 р. № 1667-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1667-20>.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.95>

ПРАВОПРОСВІТНИЦЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ УПРАВЛІННЯ СИСТЕМОЮ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ

Шовкун А.А.,

аспірантка кафедри адміністративного права

Національного юридичного університету

імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0002-1169-1455

Шовкун А.А. Правопросвітницька діяльність суб'єктів управління системою надання безоплатної правничої допомоги.

Стаття присвячена актуальним питанням правопросвітництва, його ролі та завданням в системі надання безоплатної правничої допомоги в Україні. Детально охарактеризовано основні правопросвітницькі завдання суб'єктів управління системою надання безоплатної правничої допомоги. Детальний аналіз нормативно-правових актів, які регулюють окремі питання управління системою надання безоплатної правничої допомоги, зокрема Закону України «Про безоплатну правничу допомогу», Положення про центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги, Положення про Координаційний центр з надання правової допомоги, Типового положення про бюро правової допомоги, надав можливість виокремити таких суб'єктів правопросвітницької діяльності в системі управління безоплатною правничою допомогою як: центри з надання правничої допомоги (регіональні та місцеві центри з надання безоплатної вторинної правничої допомоги), Координаційний центр з надання правничої допомоги, бюро правничої допомоги. Зазначено, що до правопросвітницької діяльності долучені й юридичні клініки, які є структурними підрозділами вищих навчальних закладів. Наголошено, що правопросвітницька робота здійснюється суб'єктами управління системи надання безоплатної правничої допомоги на всіх рівнях управлінського впливу. Також підкреслено, що останнім часом в системі надання безоплатної правничої допомоги зростає роль такої форми співробітництва як укладення меморандумів та угод між суб'єктами управління системою надання безоплатної правничої допомоги та різними органами і установами. Крім того, у статті акцентовано увагу на важливості функціонування правових клубів «PRAVOKATOR», які відіграють важливу роль у професійному навчанні та розвитку персоналу системи безоплатної правничої допомоги, та функціонування на базі клубів Платформи дистанційного навчання. Також охарактеризовано особливості функціонування

довідково-інформаційної платформи правових консультацій «WikiLegalAid», яка створена з метою покращення якості, повноти та оперативності надання правових консультацій працівниками регіональних та місцевих центрів, обміну досвідом, та охарактеризовано її роль у правопросвітницькій діяльності суб'єктів управління системою надання безоплатної правничої допомоги.

Ключові слова: правнича допомога, безоплатна правнича допомога, управління, система управління, суб'єкти управління, правопросвітництво, правова освіта.

Shovkun A.A. Legal education activity of subjects of management of the system of providing free legal aid.

The scientific article describes current issues of legal education in the field of law, its role and its objectives in the system of providing free legal aid in Ukraine. This article characterizes the main legal education requirements for the subjects of management of the system of providing free legal aid. We have analyzed legal acts that regulate certain issues of management of the system of providing free legal aid, such as the Law of Ukraine "On Free Legal Aid", the Provision on Free Secondary Legal Aid Centres, the Provision on Coordination Centre for Legal Aid Provision, and the Model Regulation on the Legal Aid Office, which made it possible to identify such subjects of legal education in the system of management of free legal aid, such as the regional and local Legal Aid Centres, the Coordination Centre for Legal Aid Provision, and the Legal Aid Office. The article emphasizes that legal clinics, which are structural divisions of higher educational institutions, are also involved in legal education activity. We highlight that the subjects of management in the free legal aid system carry out legal education at all levels of managerial influence. The article emphasizes that the role of forms of cooperation such as the conclusion of memorandums and agreements between the subjects of management of the system of providing free legal aid and other institutions and organizations in the system of providing free

legal aid has been increasing recently. In addition, we paid special attention to the importance of the functioning of legal clubs "PRAVOKATOR", which play an important role in the professional training and development of the staff of the free legal aid system, as well as the functioning of the Distance Learning Platform on the basis of such clubs. Furthermore, the article describes the features of the functioning of the information platform for legal consultations "WikiLegalAid", which was created to improve the quality, completeness and efficiency of legal consultations by employees of regional and local centres as well as the exchange of experience. We have also analyzed its role in the legal education activity of the subjects of management of the system of free legal aid.

Key words: legal aid, free legal aid, management, management system, subjects of management, legal education.

Постановка проблеми. Правова освіченість населення є одним із індикаторів прогресивності державного управління. Визначальну роль в аспекті розвитку правової освіти відіграє саме сфера надання безоплатної правничої допомоги (далі – БПД). Запровадження інституту безоплатної правової допомоги, на думку Н. Рогатинської, В. Малайної, стало дієвим інструментом у вигляді знань про свої права і можливості захистити їх [1, с. 149].

Одним із пріоритетів розвитку системи надання БПД у 2023 році є підвищення рівня правової свідомості, правової культури та правової освіченості людей. Дійсно, правопросвітницька діяльність є надзвичайно важливим аспектом функціонування правової держави, в тому числі і сфери БПД та обумовлена необхідністю формування дієвої моделі надання БПД. Саме тому дослідження особливостей правопросвітництва та ролі в ньому суб'єктів управлінської діяльності системи БПД має важливе значення для формування загальної картини управління, аналізу основних функціональних обов'язків суб'єктів управління та подальших пропозицій з метою підвищення ефективності їх роботи.

Стан опрацювання. Дослідженню особливостей правопросвітництва, розкриттю його особливостей в сфері надання БПД у своїх наукових працях приділяли увагу такі вчені, як В. Карий, М.Т. Лоджук, Н. Рогатинська, Г.С. Хаварівська та інші. Натомість, окремі аспекти правопросвітницької діяльності суб'єктів управління системою надання БПД все ще лишаються недостатньо дослідженими.

Метою даної статті є дослідження та розкриття особливостей правопросвітницької діяльності, яка здійснюється суб'єктами управління системою надання БПД.

Виклад основного матеріалу. Досить довгий час з моменту прийняття Закону України

«Про безоплатну правову допомогу», який нині має назву «Про безоплатну правничу допомогу» законодавець не надавав визначення поняття «правапросвітництво». У 2023 році у Закон України «Про безоплатну правову допомогу» було внесено зміни, та, зокрема, частину першу статті 1 вказаного Закону доповнено пунктом 5 та надано визначення терміну «правапросвітництво». Так, поняття «правапросвітництво» законодавець визначає як комплекс заходів, спрямованих на підвищення рівня правової свідомості, культури та освіченості осіб, які перебувають під юрисдикцією України, у тому числі розповсюдження інформації про захист прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, виконання їх обов'язків, роз'яснення щодо порядку надання безоплатної правничої допомоги та доступу до неї (пункт 5 частини першої статті 1 Закону України «Про безоплатну правничу допомогу») [2]. Натомість, Рогозіннікова К.С. визначає правапросвітництво як надання необхідних знань у сфері права для усіх осіб [3, с. 269].

На думку В. Карого, на сьогодні більшість громадян має погане уявлення про свої права і свободи, а тому не завжди усвідомлено ними користується [4, с. 49]. При цьому, Н. Рогатинська зазначає, що захист прав людини, підвищення правосвідомості та правапросвітництво стало важливим питанням для спроможності соціально вразливих груп населення відстояти свої права та законні інтереси. Саме з цією метою створено систему державних органів, які повинні в імперативному порядку забезпечувати спокійне життя для населення України [5, с. 162]. Слушною також є думка Рогозіннікової К.С., яка зазначає, що правапросвітництво в системі безоплатної правової допомоги є надзвичайно важливим, оскільки: по-перше, визначає загальний рівень правової культури, оскільки чим більше людей знають про свої права і координують свою поведінку з нормами закону, тим вищий рівень правової культури суспільства; по-друге, формує загальну законослухняність серед громадян усієї країни та охоплює різноманітні вікові та професійні групи населення; по-третє, сприяє становленню у суспільстві нетерпимості до порушення прав та корупції як негативних явищ; по-четверте, система безоплатної правової допомоги адаптується під виклики сьогодення та інформує найбільш уразливі групи (наприклад, військовослужбовців, внутрішньо переміщених осіб та ін.) про їхні права та можливості, а тому сприяє становленню принципу верховенства права в державі [3, с. 271].

Основною метою правопросвітницької діяльності суб'єктів управління системою надання БПД є зниження рівня правової необізнаності населення. Разом з тим, не можливо не погодитись з О. Тимофієнко, Л. Рябовол, що мета правопо-

світництва деталізується через основні завдання правового виховання, які, у свою чергу, розкривають сутність правопросвітницької діяльності, а саме: поширення правової інформації, формування у громадян системи знань з основ держави і права та перетворення їх на переконання, виховання на цій основі поваги до права й закону, формування потреби та вміння активно захищати в установленому законом порядку свої права та законні інтереси інших осіб [6, с. 155-156].

Окреме місце в правопросвітницькій діяльності належить саме освіті. Правова освіта є невід'ємною частиною освіти населення, оскільки впливає на формування у особи знань про право, підвищення правової свідомості та правової культури у суспільстві.

Хаварівська Г. С. слушно зазначає, що моделі правового виховання, які функціонують у багатьох країнах світу, припускають залучення до цього процесу різноманітних соціальних інститутів, серед яких важлива роль належить освіті, завдяки якій здійснюються правопросвітництво і правове виховання населення [7, с. 49]. Діяльність у сфері правової освіти громадян повинна враховувати: викладання правових дисциплін; підготовку, розповсюдження та популяризацію юридичної літератури; роз'яснення чинного законодавства та розповсюдження правової інформації; державний контроль над ідеологічним змістом правової освіти [7, с. 54].

Так, працівники системи БПД активно проводять зустрічі у навчальних закладах освіти серед школярів, пенсіонерів, працівників державних установ у форматі коротких лекцій та практичних завдань, конференцій та тренінгів. Разом з тим, у підвищенні якості правової освіченості важлива роль належить саме юридичній освіті. Між суб'єктами системи надання БПД та вищими навчальними закладами постійно відбувається взаємодія. Спільними зусиллями проводяться юридичні заходи для студентів, для виступів на конференціях та форумах запрошуються фахівці системи БПД, вищих навчальних закладів України та зарубіжних країн. Також позитивною є практика випуску збірників тез доповідей за результатами проведення конференцій, участь в якій беруть студенти, аспіранти, викладачі, працівники системи надання БПД тощо.

Важливо, що правопросвітництво також включає в себе інформування громадян про те, яким чином функціонує система надання БПД, про особливості апарату управління та взаємодію суб'єктів між собою.

Система надання безоплатної правничої допомоги в Україні характеризується розгалуженим суб'єктним складом, а правопросвітницька робота здійснюється суб'єктами управління системи надання безоплатної правничої допомоги на всіх рівнях управлінського впливу. При цьому, кожен

із суб'єктів виконує власні завдання, в межах наданих їм повноважень та відповідно до чинного законодавства.

Так, відповідно до змісту Закону України «Про безоплатну правничу допомогу» саме центри з надання безоплатної правничої допомоги (далі – центри з надання БПД) наділені правопросвітницькою функцією. У пункті 7 Положення про центри з надання БПД визначено, що основними завданнями центрів є: 1) підвищення правової свідомості, культури та освіченості населення (правапросвітництво); 2) надання безоплатної первинної правничої допомоги і безоплатної вторинної правничої допомоги [8]. При цьому, як регіональні, так і місцеві центри з надання безоплатної правничої допомоги здійснюють правопросвітництво. Регіональні центри з надання безоплатної правничої допомоги (далі – Регіональні центри) відповідно до покладених на них завдань, зокрема, здійснюють моніторинг та оцінювання забезпечення підпорядкованими їм місцевими центрами з надання безоплатної правничої допомоги (далі – місцеві центри) у разі їх утворення проведення правопросвітницької роботи. Також регіональні та місцеві центри розповсюджують інформацію у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів громадян, надання БПД, проводять тематичні заходи, спрямовані на підвищення рівня правової свідомості, культури та освіченості осіб [8].

Упродовж 2022 року центрами було проведено 14814 заходів, а охоплено понад 334040 осіб. Також станом на кінець 2022 року з системою БПД співпрацюють 368 волонтерів БПД (тих, хто має чинний договір), основним завданням яких є сприяння регіональним та місцевим центрам у здійсненні забезпечення доступу до БПД, проведенні правопросвітницької роботи тощо. Волонтери виконують завдання, спрямовані на поширення інформації про систему БПД, перенаправляють до центрів людей, що потребують юридичних роз'яснень, розміщують у соціальних мережах авторські публікації [9].

В структурі Регіонального центру функціонує відділ комунікацій та правопросвітництва, в якому, зокрема, працюють фахівці зі зв'язків з громадськістю та пресою. Тоді як в структурі місцевого центру функціонує відділ правопросвітництва та надання БПД.

Фахівці з комунікацій упродовж 2022 року підготували та забезпечили вихід у засоби масової інформації понад 18 тисяч публікацій, підготували та поширили понад 30 тисяч дописів у соціальних мережах «Facebook», «Instagram» та забезпечили верифікацію сторінки «Безоплатна правнича допомога» у соціальній мережі «Facebook» [9].

Ще одним суб'єктом, який наділений правопросвітницькою функцією в системі надання БПД,

є бюро правничої допомоги, яке є самостійним відділом місцевого центру з надання БПД. Відповідно до Типового положення про бюро правової допомоги, затвердженого Наказом Координаційного центру з надання правової допомоги № 26 від 31 березня 2016 року, основними завданнями бюро є: правопросвітництво у територіальних громадах надання, безоплатної первинної правничої допомоги; забезпечення доступу до безоплатної вторинної правничої допомоги; надання безоплатної вторинної правничої допомоги (крім захисту); забезпечення доступу до електронних сервісів Міністерства юстиції [10].

Фахівці як місцевих, так і регіональних центрів, постійно проводять такі заходи в самих центрах та/або бюро, виїзних консультаційних пунктах, надають адресну правничу допомогу. Нині такі заходи відбуваються для внутрішньо переміщених осіб і в гуманітарних штабах, де таким особам надається різного виду допомога: психологічна, гуманітарна, правнича тощо.

Фактично правопросвітницькою функцією наділений і Координаційний центр з надання правничої допомоги (далі – Координаційний центр) і є її координатором, оскільки відповідно до покладених на нього завдань, організовує і проводить семінари, конференції, тренінги, виставки, інші заходи, у тому числі міжнародні; забезпечує заснування друкованих медіа, видання та розповсюдження книг, іншої друкованої продукції, у тому числі на платній основі, виготовлення та розміщення соціальної реклами, виготовлення, тиражування і розповсюдження відео- та аудіо продукції (пункти 3, 8 Положення про Координаційний центр) [11].

Крім того, Координаційний центр є розпорядником довідково-інформаційної платформи правових консультацій «WikiLegalAid» та здійснює контроль за її наповненням. Платформа «WikiLegalAid» створена з метою покращення якості, повноти та оперативності надання правових консультацій працівниками регіональних та місцевих центрів, обміну досвідом та формування кращих практик консультування суб'єктів права на БПД [12]. Адміністратором «WikiLegalAid» є відділ інформаційних технологій управління інформаційних технологій та аналізу даних Координаційного центру, що забезпечує технічну підтримку, захист, збереження відомостей та обслуговування програмного забезпечення. Натомість, регіональні та місцеві центри здійснюють наповнення довідково-інформаційної платформи правових консультацій «WikiLegalAid» правовими консультаціями, удосконалення та підтримання їх в актуальному стані [8]. Консультації, які розміщені на даній платформі, упорядковані за категоріями для зручності пошуку необхідної інформації. Платформа «WikiLegalAid» також містить зразки документів процесуального ха-

рактеру (в тому числі зразки позовних заяв) та посилання, зокрема, на актуальну практику Верховного Суду, постанови Пленуму Верховного Суду, чинне законодавство України тощо.

Останнім часом спостерігається позитивна динаміка, яка свідчить про підвищення результативності правопросвітницької роботи серед населення. Однак, варто підкреслити, що правопросвітницька діяльність потребує значних ресурсів та зусиль. Саме тому з метою професійного навчання та розвитку персоналу системи, мережування та об'єднання зусиль професійної правничої спільноти та експертного середовища, обміну досвідом, генерування та впровадження інноваційних практик у сфері права, налагодження діалогу між державною владою та громадянським суспільством в структурі Координаційного центру були створені правові клуби «PRAVOKATOR» [13]. Правові клуби «PRAVOKATOR» розташовані у п'яти найбільших містах України – Київ, Львів, Харків, Дніпро, Одеса. Основними напрямками їх діяльності є навчання та професійний розвиток, підвищення правової обізнаності населення, створення та підтримка умов для комунікації і співпраці адвокатів, суддів, прокурорів, громадських правозахисників тощо з метою розвитку експертного середовища та поширення позитивного досвіду й кращих практик, а також пошуку та впровадження інновацій в сфері права й доступу до правосуддя. У 2022 році правовими клубами «PRAVOKATOR» було проведено 318 навчальних заходів, в яких взяли участь більше 12 тисяч учасників, у 2021 році – 349 заходів, у 2020 році – 441 захід. Інформація про анонси правопросвітницьких заходів, а також звітність за результатами їх проведення міститься на сайтах: «Безоплатна правнича допомога» та «PRAVOKATOR». Наразі активними формами проведення таких заходів є онлайн-сесії, онлайн-тренінги та курси на актуальні теми з проблемних питань. Протягом кожного місяця мережею «PRAVOKATOR» проводяться десятки навчальних заходів. Також функціонує Платформа дистанційного навчання, на якій розміщено більше 40 дистанційних курсів для юристів, адвокатів та волонтерів.

Також правопросвітницьку діяльність здійснюють юридичні клініки, які є структурними підрозділами вищих навчальних закладів. Основним завданням клінік є підвищення рівня практичних знань, умінь та навичок студентів юридичних факультетів, забезпечення доступу вразливим верствам населення до правничої допомоги, формування правової культури громадян, впровадження у навчальний процес елементів практичної підготовки студентів правників у сфері юридичних послуг. Призначення юридичної клініки, як зазначає Лоджук М.Т., полягає у переслідуванні двох основних цілей: освітньої (набуття студентами практичних навичок у процесі надання

правової допомоги) та соціальної (надання такої допомоги на безоплатній основі тим, хто не може звернутися за платними правовими послугами) [14, с. 54]. На думку Колеснік Т.Є. основним завданням правової просвіти населення юридичними клініками є становлення буденної правосвідомості – усвідомлення людьми цінностей права, знання своїх прав і свобод та уміння їх захистити [15, с. 83].

Система БПД дає громадянам доступ до безлічі ресурсів та інформації про право на БПД та порядок його реалізації, за допомогою яких вони можуть користуватися правовими механізмами для самостійного вирішення проблем. Під час здійснення правопросвітницької діяльності суб'єкти управління системою надання БПД взаємодіють з різними благодійними та громадськими організаціями, волонтерами, органами виконавчої влади тощо. Останнім часом в системі надання БПД зростає роль такої форми співробітництва як укладення меморандумів та угод. Так, укладення меморандумів є одним із способів співробітництва Координаційного центру з іншими органами та установами. У 2022 році було підписано дев'ять меморандумів та одну угоду про співпрацю з національними партнерами. Укладення меморандумів передбачає в якості результату активну майбутню співпрацю між суб'єктами їх укладення для вирішення конкретних питань в певній сфері регулювання.

Так, 28 липня 2023 року між Координаційним центром та Вищою школою публічного управління було підписано меморандум про співпрацю. Окремим розділом визначена мета такого співробітництва, яка полягає у консолідації зусиль сторін, спрямованих на підвищення рівня правової свідомості державних службовців, представників органів місцевого самоврядування, депутатів місцевих рад, шляхом реалізації спільних заходів, проектів та програм [16]. Відповідно до змісту даного Меморандуму співпраця здійснюється за такими напрямками: організація та проведення спільних навчальних заходів, семінарів, круглих столів, науково-практичних конференцій, форумів, нарад та інших інформаційно-роз'яснювальних заходів, в тому числі – міжнародних; спільна розробка, підготовка та оприлюднення навчально-методичних матеріалів, методичних рекомендацій, аналітичних звітів, навчальних програм, у межах реалізації цього Меморандуму, з метою поширення нових ідей та кращих практик з питань державного управління та державної служби, професійного розвитку державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування, голів місцевих державних адміністрацій, депутатів місцевих рад; розміщення інформації про заходи та події на офіційних сайтах Координаційного центру та Вищої школи публічного управління; здійснення моніторингу проблемних

питань, напрацювання пропозицій щодо їхнього вирішення.

Крім того, 23 червня 2022 року між Координаційним центром та державним підприємством «Інформаційне агентство «Ре-Інформ» укладено меморандум про співпрацю, основним напрямком співпраці якого є, в тому числі, організація та проведення спільних комунікативних та правопросвітницьких заходів, спрямованих на підвищення рівня правової поінформованості суспільства; обмін досвідом, організація та проведення спільних заходів з метою здійснення інформаційної підтримки населення в умовах воєнного стану; обмін інформаційними матеріалами, зміст яких може становити спільний інтерес, у тому числі розміщення таких інформаційних матеріалів на веб-ресурсах; висвітлення інформації про можливі шляхи отримання БПД на веб-ресурсах Координаційного центру та державного підприємства «Інформаційне агентство «Ре-Інформ» [17].

Висновки. Правопросвітництво є важливим напрямком діяльності суб'єктів управління системою надання БПД, який охоплює значний спектр роботи з населенням. У правопросвітницьку діяльність залучені такі суб'єкти системи управління БПД як: центри з надання правничої допомоги (регіональні та місцеві центри з надання безоплатної вторинної правничої допомоги), Координаційний центр з надання правничої допомоги, бюро правничої допомоги, юридичні клініки, волонтери, правові клуби «PRAVOKATOR» та інші. Від продуктивної та постійної діяльності суб'єктів управління у цій сфері залежить підвищення рівня правової освіченості населення, а система БПД надає для цього значні можливості та ресурси шляхом проведення правопросвітницьких заходів, зокрема, тренінгів, семінарів, консультацій, лекцій, які проводяться суб'єктами системи БПД, забезпечує функціонування інформаційної платформи правових консультацій «WikiLegalAid» та здійснює контроль за її наповненням тощо. Подальше здійснення активної правопросвітницької діяльності потребує значних ресурсів з боку держави, як фінансових, так і матеріальних, однак, наразі такі можливості у цій сфері регулювання є дещо обмеженими.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рогатинська Н., Малайна В. Організаційно-правові засади надання правової професійної допомоги в Україні. *Актуальні проблеми правознавства*. 2022. № 2 (30). С. 148–153. URL: <http://dspace.wunu.edu.ua/bitstream/316497/47808/1/%D0%A0%D0%BE%D0%B3%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%BD%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0.PDF> (дата звернення: 05.11.2023).
2. Про безоплатну правничу допомогу : Закон

- України від 02.06.2011 р. № 3460-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3460-17> (дата звернення: 11.10.2023).
3. Рогозіннікова К.С. Правопросвітництво в діяльності системи безоплатної правової допомоги. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія: «Право»*. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2023. Т. 1. Вип. 75. С. 267–171.
 4. Карий В. Правопросвітництво як складова частина функціональних обов'язків фахівців системи безоплатної правової допомоги—практичні аспекти реалізації. *Krakowskie Studia Małopolskie*, 2021. № 4. С. 41–53.
 5. Рогатинська Н. Розбудова системи безоплатної правової допомоги в Україні. *Актуальні проблеми правознавства*, 2018, 1, С. 162–166.
 6. Рябовол Л., Тимофієнко О. Правопросвітництво як напрям діяльності системи безоплатної правової допомоги. Теорія та методика навчання суспільних дисциплін: науково-педагогічний журнал / МОН України, СумДПУ імені А. С. Макаренка. Суми : СумДУ імені А. С. Макаренка, 2020. № 1 (8). С. 153–156.
 7. Хаварівська Г.С. Правове виховання в управлінській діяльності. Ефективність державного управління: зб. наук. пр. Вип. 2 (63): у 2 ч. Ч. 1 Львів: ЛРІДУ НАДУ, 2020. С. 48–59.
 8. Про затвердження Положення про центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги: Наказ Міністерства юстиції України від 02.07.2012 р. № 967/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1091-12#Text> (дата звернення: 11.10.2023).
 9. Звіт про роботу системи БПД у 2022 році. *Безоплатна правнича допомога*. URL: <https://legalaid.gov.ua/wp-content/uploads/2022/08/zvitbpd-2022.pdf> (дата звернення: 09.11.2023).
 10. Про затвердження Типового положення про бюро правової допомоги: Наказ Координаційного центру з надання правової допомоги від 31.03.2016 р. № 26. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/card/v0026419-16> (дата звернення: 03.11.2023).
 11. Про утворення Координаційного центру з надання правової допомоги та ліквідацію Центру правової реформи і законопроектних робіт при Міністерстві юстиції: Постанова Кабінету Міністрів України від 06.06.2012 р. № 504. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/504-2012-%D0%BF> (дата звернення: 03.11.2023).
 12. Питання розвитку довідково-інформаційної платформи правових консультацій WikiLegalAid: Наказ Координаційного центру з надання правової допомоги від 09.11.2016 р. № 190 (зі змінами, внесеними наказом Координаційного центру від 05.11.2018 р. № 53). URL: <https://legalaid.gov.ua/wp-content/uploads/2019/06/nakaz-53.pdf> (дата звернення: 03.11.2023).
 13. Про затвердження політики діяльності та паспорту розвитку правових клубів PRAVOKATOR: Наказ Координаційного центру з надання правової допомоги від 18.09.2018 р. № 26. URL: <https://legalaid.gov.ua/publikatsiyi-ta-resursy/chynne-zakonodavstvo/organizatsijno-rozporyadchi-dokumenty/> (дата звернення: 07.11.2023).
 14. Лоджук М.Т. Юридичні клініки в Україні: освіта та правова допомога: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 328 с.
 15. Колеснік Т.Є. Вплив правової просвіти юридичних клінік на буденну правосвідомість людини. *Правничий часопис донецького національного університету імені Василя Стуса*. 2023. Т. 1, № 1. С. 78–86. URL: <https://jpchdnu.donnu.edu.ua/article/view/13914/13811> (дата звернення: 09.11.2023).
 16. Меморандум про співпрацю з Вищою школою публічного управління від 28.07.2023 р. URL: <https://legalaid.gov.ua/wp-content/uploads/2023/07/memorandum-z-vshpu.pdf> (дата звернення: 07.11.2023).
 17. Меморандум про співпрацю між державним підприємством «Інформаційне агентство «Ре-Інформ» та Координаційним центром з надання правової допомоги від 23.06.2022 р. URL: <https://legalaid.gov.ua/wp-content/uploads/2023/04/memorandum-re-inform.pdf> (дата звернення: 07.11.2023).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.96>

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ

Шопіна І.М.,

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри адміністративно-правових дисциплін

Інституту права

Львівський державний університет внутрішніх справ

ORCID: 0000-0003-3334-7548

Шопіна І.М. Адміністративно-правове забезпечення та адміністративно-правове регулювання: співвідношення понять.

У статті з'ясовано, що в умовах правового режиму воєнного стану адміністративно-правове регулювання як більш жорсткий спосіб впливу на правовідносини починає переважати над адміністративно-правовим забезпеченням, базованим на принципі людиноцентризму.

Поняття адміністративно-правового регулювання під час воєнного стану визначено як приведення системи адміністративно-правових відносин у стан, в якому забезпечується ефективна відсіч російській збройній агресії, що досягається завдяки переважанню серед адміністративно-правових інструментів засобів примусу, збільшення дискреційних повноважень органів публічної влади та обмеження на законних підставах деяких прав, свобод та інтересів фізичних й юридичних осіб.

Поняття адміністративно-правового забезпечення в умовах правового режиму воєнного стану сформульовано як упорядкування системи адміністративно-правових відносин за допомогою широкого арсеналу адміністративно-правових засобів і процедур з метою підвищення рівня фізичної, психологічної та економічної захищеності людини і громадянина під час бойових дій, забезпечення національної стійкості та створення передумов для свідомого і добровільного виконання громадянами України свого військового обов'язку.

Обґрунтовано, що спільними рисами адміністративно-правового забезпечення та адміністративно-правового регулювання є упорядковуючий вплив на суспільні відносини, наявність спеціальних адміністративно-правових засобів, спрямованість на досягнення сталого функціонування держави і суспільства. Для адміністративно-правового регулювання основною метою виступає реалізація волі держави, для адміністративно-правового забезпечення – узагальнених потреб та інтересів громадянського суспільства,

суб'єктів підприємницької діяльності, територіальних громад та окремих громадян.

Акцентовано увагу на тому, що під час правового режиму воєнного стану, за умови наявності балансу своєї реалізації, адміністративно-правове регулювання та адміністративно-правове забезпечення посилюють одне одне, забезпечуючи максимальну акумуляцію людських, економічних, науково-освітніх, технічних та технологічних ресурсів для ефективної відсічі збройній агресії противника.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, адміністративно-правове забезпечення, адміністративно-правові відносини, адміністративно-правові засоби, адміністративні процедури, правовий режим воєнного стану.

Shopina I.M. Administrative and legal support and administrative and legal regulation: correlation of concepts.

The article found out that in the conditions of the legal regime of martial law, administrative-legal regulation as a more rigid way of influencing legal relations begins to prevail over administrative-legal support based on the principle of people-centeredness.

The concept of administrative-legal regulation during martial law is defined as bringing the system of administrative-legal relations to a state in which effective repulsion of Russian armed aggression is ensured, which is achieved thanks to the predominance of means of coercion among administrative-legal instruments, an increase in the discretionary powers of public authorities and restrictions on the legal grounds of certain rights, freedoms and interests of individuals and legal entities.

The concept of administrative and legal support in the conditions of the legal regime of martial law is formulated as the streamlining of the system of administrative and legal relations with the help of a wide arsenal of administrative and legal means and procedures with the aim of increasing the level

of physical, psychological and economic security of a person and citizen during hostilities, ensuring national stability and creation of prerequisites for conscious and voluntary performance of military duty by citizens of Ukraine.

The reasoning is given that the common features of administrative and legal support and administrative and legal regulation are the regulating influence on social relations, the presence of special administrative and legal means, and the focus on achieving sustainable functioning of the state and society. For administrative-legal regulation, the main goal is the implementation of the will of the state, for administrative-legal support - the generalized needs and interests of civil society, business entities, territorial communities, and individual citizens.

Attention is focused on the fact that during the legal regime of martial law, provided there is a balance of its implementation, administrative-legal regulation and administrative-legal support strengthen each other, ensuring the maximum accumulation of human, economic, scientific and educational, technical and technological resources for effective repel the enemy's armed aggression.

Key words: administrative-legal regulation, administrative-legal support, administrative-legal relations, administrative-legal means, administrative procedures, legal regime of martial law.

Постановка проблеми. Рух України шляхом створення сталих демократичних відносин, характерних для правової держави з активним громадянським суспільством, неможливий без постійного удосконалення правової системи та системи права. На відміну від багатьох європейських держав, в яких розвиток правового підґрунтя існування держави і суспільства відбувався поступово, протягом століть, для України характерними є надзвичайно швидкі темпи формування сучасного правового регулювання, до того ж в цілому узгодженого з міжнародними зобов'язаннями нашої держави та тенденціями змін в *acquis communautaire*. З огляду на вказане періодично спостерігається наявність суперечностей між змістом правового регулювання та його осмисленням в теорії права. Особливо помітні вказані нерівномірності правового розвитку в сфері адміністративного права, відмінністю якого є різноманітність правовідносин, які належать до предмету регулювання. Вказане обумовлює необхідність періодичного моніторингу відповідності теорії адміністративного права прогресивним змінам у структурі нормативно-правового регулювання, обумовленими несинхронністю їх розвитку, і слугує підтвердженням актуальності теми цієї статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розвитку термінологічного апарату адміністративного права, у тому числі й формуванню су-

часного змісту категорій «адміністративно-правове забезпечення» та «адміністративно-правове регулювання» останні п'ять років приділяли увагу у своїх дослідженнях такі науковці, як: В. Бойко (досліджено адміністративно-правове забезпечення ефективності функціонування судової влади України як регламентовану законодавством діяльність судової публічної адміністрації [1]), В. Медяник (констатовано, що у поняття адміністративно-правового забезпечення вкладається багатогранне розуміння, з одного боку, як діяльність суб'єктів публічної влади з реалізації норм права у визначених сферах, з іншого, як набір правового інструментарію, завдяки якому ця діяльність забезпечується (процедури, гарантії, відповідальність тощо [2]), Л. Наливайко (з'ясовано, що адміністративно-правове забезпечення можна розглядати як врегульовану нормами адміністративного права діяльність уповноважених суб'єктів [3]), В. Резніченко (розглянуто адміністративно-правове забезпечення як систему концепції, принципів та інших засад адміністративно-правового статусу [4]), Є. Соболь (сформульовано бачення поняття адміністративно-правового регулювання як цілеспрямований, впорядковано-організаційний, системний, владно-управлінський вплив держави в особі уповноважених суб'єктів на суспільні відносини [5]), Л. Чистоклетов та О. Хитра (запропоновано розглядати адміністративно-правове забезпечення як адміністративно-правову основу впливу суб'єктів державно-владних повноважень на суспільні відносини у сфері публічного управління та їх діяльність [6]), С. Яра (визначено поняття адміністративно-правового забезпечення як систему засад, інструментів та процедур, які здійснюються суб'єктами публічної адміністрації на основі норм адміністративного права [7]), а також інші автори. Втім, переважно категорії адміністративно-правового забезпечення та адміністративно-правового регулювання розглядаються окремо, без пошуку спільного та відмінного в їх змісті, що потребує здійснення окремих наукових розвідок.

Мета статті – визначити особливості співвідношення між адміністративно-правовим забезпеченням та адміністративно-правовим регулюванням як категоріями теорії адміністративного права.

Виклад основного матеріалу. Проблеми визначення сутності адміністративно-правового забезпечення та адміністративно-правового регулювання звичайно пов'язані із пошуком методологічного підґрунтя, базуючись на якому, можна виробити критерії розмежування між різними теоретичними категоріями. Найбільш глобальний поділ таких правових платформ спостерігається відносно розмежування між позитивним і природним правом, і розуміння досліджуваних нами

феноменів не залишилося осторонь від вказаних процесів. Це позначилося на масштабі, який дослідники застосовують до змісту понять адміністративно-правового забезпечення та адміністративно-правового регулювання – від сукупності правових норм до комплексу ідей та принципів створення правових приписів.

Однак дихотомією позитивного і природного права підґрунтя для розмежування між досліджуваними категоріями не обмежується. В адміністративному праві існує дуже важлива для формування векторів його розвитку дилема вибору між приматом держави та концепцією сервісної держави. При цьому слід зазначити, що до початку повномасштабної збройної російської агресії рух адміністративно-правової теорії в бік підтримки примату прав людини та сервісної держави вважався безспірним. Закладення у пострадянський період розвитку правової науки у роботах В. Авер'янова базових постулатів щодо публічно-сервісної діяльності та подальшого розвитку адміністративного права відповідно до принципів людиноцентризму справило значний вплив на адміністративно-правову науку [8, с. 6-12]. За два десятиліття, що минули з моменту вироблення вказаних положень, сформувалося покоління науковців, для яких пріоритет людини, її прав і свобод, потреб та інтересів, у відносинах з органами влади не викликав сумнівів. Гуманізація адміністративного права вплинула й на розуміння її базових категорій. Жорстка конструкція адміністративно-правового регулювання, яка мала фундаментальний характер для досліджень на початку 2000-х років, поступово звільняє місце для більш гнучкої категорії адміністративно-правового забезпечення. Спрямованість адміністративно-правового регулювання передбачає формування мети такого регулювання органами держави за провідної ролі імперативного методу. Натомість, адміністративно-правове забезпечення передбачає формування мети прийняття тієї чи іншої правової норми перш за по за системою публічного адміністрування, така мета формується суб'єктами громадянського суспільства, суб'єктами господарювання, для розвитку яких є необхідними ті чи інші зміни у структурі та змісті суспільних відносин. Завданням держави за таких умов є зміна або створення за допомогою правових засобів умов, за яких мета таких суб'єктів може найбільш ефективно досягатися [9].

Одночасно з розвитком адміністративно-правової теорії відбуваються надзвичайно ефективні процеси розбудови сфери адміністративних послуг. Використання інформаційних технологій, зокрема тих, що уможливають надання електронних довірчих послуг, дозволяє здійснити революційний прорив у відносинах між людиною і державою. Вироблені теоретиками принципи гу-

манізму, інклюзивності, ефективності, індивідуального підходу втілюються у реальність завдяки роботі центрів надання адміністративних послуг, у тому числі її онлайн складової. Отже, поняття адміністративно-правового забезпечення як системи адміністративно-правових засобів та способів і процедур їх легалізації, що здійснюється з метою створення умов для всебічної реалізації прав, свобод та інтересів людини, громадянського суспільства, суб'єктів підприємницької діяльності, а також інших суб'єктів адміністративно-правових відносин [9], наповнюється та підкріплюється новим правозастосовним змістом. За результатами першої всеукраїнської оцінки якості адміністративних послуг, оприлюдненими на порталі Дія у січні 2022 року, було встановлено, що 93,2% опитаних в цілому задоволені їх якістю [10]. Досвід України в сфері цифровізації адміністративних послуг виявився унікальним для європейських держав, у багатьох з яких комунікація між державою та людиною досі базується на паперовому документообігу.

Іншим безсумнівно прогресивним кроком стало прийняття Закону України «Про адміністративну процедуру». У пояснювальній записці необхідність прийняття цього правового акту обґрунтовувалася тим, що визначальною ознакою розвитку законодавства, зокрема адміністративного, у демократичних країнах є його спрямованість на забезпечення прав і законних інтересів осіб у відносинах із державою та її органами. Однією з найважливіших гарантій цього є чітка регламентація процедурного аспекту відносин особи і влади. За таких умов державний службовець чи службовець органу місцевого самоврядування діє не свавільно, а керуючись чітко встановленим порядком [11]. Людиноцентристський характер діяльності держави обумовив пріоритет забезпечувальної конотації у розвитку адміністративно-правової термінології, як легальної, так і доктринальної.

Однак повномасштабна російська збройна агресія у лютому 2022 року вплинула на всі без виключення сфери життєдіяльності держави і суспільства. Зокрема, це знайшло свій прояв у розумінні співвідношення між потребами особистості та інтересами держави у сфері національної й воєнної безпеки. Предметом рефлексії стає суперечність між проголошенням державою в Основному Законі цінності людського життя і легітимізованою вимогою віддати це життя для захисту держави та суспільства. Починає активно розвиватися законодавство про юридичну відповідальність військовозобов'язаних та військовослужбовців, удосконалюються засоби державного примусу, зокрема, правовий механізм примусового відчуження майна, що перебуває у приватній або комунальній власності, вилучення майна державних підприємств, державних господар-

ських об'єднань для потреб держави в умовах правового режиму воєнного стану в установленому законом порядку [12]. Тенденції щодо визнання пріоритету потреб держави у безпеці та звільненні тимчасово окупованих територій позначилися на розумінні сутності досліджуваних нами категорій. Як зазначають В.Куйбіда, С.Куйбіда та В. Теличко, нині нагально потрібно вирішити двоєдине завдання: 1) забезпечення ЗСУ усім необхідним для довгої війни в повітрі, на землі і на морі, попри будь-які втрати, формування і забезпечення резервної армії, та 2) перебування економіки відповідно до потреб довгої війни і організація сильного тилу, як основи фронту з врахуванням того, що на територію тилу перемістилися мільйони людей і сотні підприємств [13, с. 276]. Додамо, що третім завданням, яке має обумовлювати спрямованість діяльності органів публічного адміністрування, є збереження демократичних надбань нашої держави і людиноцентристського вектору її розвитку. При цьому можна прогнозувати, що перше і друге завдання протягом тривалого періоду будуть вступати у суперечність з третім, і для вирішення цих суперечностей знадобиться постійний пошуку консенсусу у відносинах між суспільством і державою.

Отже, в умовах правового режиму воєнного стану співвідношення між адміністративно-правовим регулюванням і адміністративно-правовим забезпеченням набуло практично орієнтованого характеру. Збільшення обсягу дискреційних повноважень органів публічної влади та їх посадових осіб, збільшення кола обов'язків громадян, використання нових для української реальності правових засобів, зокрема, у сфері мобілізації, зростання значущості та масштабу застосування засобів примусу, поява нових суб'єктів, наділених спеціальними повноваженнями – військових адміністрацій, а також інші чинники обумовлюють трансформацію повноважень органів публічної влади та переосмислення призначення адміністративно-правового забезпечення та адміністративно-правового регулювання. Ми не поділяємо думку авторів, які вважають, що в умовах бойових дій основною метою правового забезпечення є беззаперечне виконання волі держави, підкорення всіх індивідуальних інтересів потребам національної та воєнної безпеки. В умовах розвиненого українського громадянського суспільства, яке у тому числі здійснює доволі ефективний контроль за органами публічної влади, така стратегія не спрацює. Свідомостю цього є численні провали у сфері мобілізації громадян (за винятком декількох виключень, які враховували особливості мотивації військовозобов'язаних під час проведення рекрутингової кампанії), а також численні випадки вчинення корупційних правопорушень посадовими особами органів

військового управління, які стали відомі завдяки представникам громадянського суспільства і мас-медіа. Свідоме і розгалужене громадянське суспільство є сильною стороною нашої держави, запорукою її міцності у збройному протистоянні з противником, який має перевагу в людських та матеріальних ресурсах. Тому забезпечення функціонування цього суспільства, у тому числі у правовому аспекті, має переважати у виборі векторів державної політики та обумовлювати сучасне розуміння адміністративно-правового забезпечення.

Висновки. В умовах правового режиму воєнного стану адміністративно-правове регулювання як більш жорсткий спосіб впливу на правовідносини з метою приведення їх у бажаний для нормотворця стан починає переважати над адміністративно-правовим забезпеченням, базованим на принципі людиноцентризму.

Поняття адміністративно-правового регулювання під час воєнного стану можна визначити як приведення системи адміністративно-правових відносин у стан, в якому забезпечується ефективна відсіч російській збройній агресії, що досягається завдяки переважанню серед адміністративно-правових інструментів засобів примусу, збільшення дискреційних повноважень органів публічної влади та обмеження на законних підставах деяких прав, свобод та інтересів фізичних й юридичних осіб.

Поняття адміністративно-правового забезпечення в умовах правового режиму воєнного стану можна сформулювати як упорядкування системи адміністративно-правових відносин за допомогою широкого арсеналу адміністративно-правових засобів і процедур з метою підвищення рівня фізичної, психологічної та економічної захищеності людини і громадянина під час бойових дій, забезпечення національної стійкості та створення передумов для свідомого і добровільного виконання громадянами України свого військового обов'язку.

Спільними рисами адміністративно-правового забезпечення та адміністративно-правового регулювання є їх упорядковувачий вплив на суспільні відносини, наявність спеціальних адміністративно-правових засобів, а також спрямованість на досягнення сталого функціонування держави і суспільства. Відмінності між цими категоріями полягають у приматі цілей: для адміністративно-правового регулювання основною метою виступає реалізація волі держави, для адміністративно-правового забезпечення – узагальнених потреб та інтересів громадянського суспільства, суб'єктів підприємницької діяльності, територіальних громад та окремих громадян.

Під час правового режиму воєнного стану, за умови наявності балансу своєї реалізації, адміністративно-правове регулювання та адміністра-

тивно-правове забезпечення посилюють одне одне, забезпечуючи максимальну акумуляцію людських, економічних, науково-освітніх, технічних та технологічних ресурсів для ефективної відсічі збройній агресії противника.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бойко В. Поняття та зміст адміністративно-правового забезпечення ефективності функціонування судової влади України. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 1. С. 96–100.
2. Медяник В.А. Поняття адміністративно-правового забезпечення державної соціальної політики. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 579–581.
3. Наливайко Л. Поняття та зміст адміністративно-правового забезпечення прав дитини на безпечні умови життя. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2023. № 2. С. 8–14.
4. Резніченко В.О. Поняття адміністративно-правового забезпечення вищої освіти в Україні. 2020. *Юридична наука*. № 7 (109). С. 144–149.
5. Соболев Є. Концептуальні підходи до дефініції адміністративно-правового регулювання у сфері протидії булінгу в Україні. *Актуальні проблеми правознавства*. 2020. № 2 (22). С. 53–58.
6. Чистоклетов Л., Хитра О. Поняття адміністративно-правового забезпечення та його механізму. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: *Юридичні науки*. 2020. № 3 (27). С. 173–180.
7. Яра С. Поняття адміністративно-правового забезпечення вищої юридичної освіти в Україні. *Юридична наука*. 2019. № 11(101). Т. 2. С. 81–87.
8. Авер'янов В.Б. Реформування українського адміністративного права: необхідність переосмислення теоретичних постулатів. *Актуальні проблеми держави і права*. 2003. Вип. 19. С. 6–12.
9. Шопіна І.М. Феномен адміністративно-правового забезпечення в адміністративному праві України. *Наука і правоохорона*. 2018. № 4. С. 67–71.
10. Дашборд із результатами першої всеукраїнської оцінки якості адмінпослуг. URL: <https://center.diia.gov.ua/rezultati-persoi-vseukrainskoi-ocinki-akosti-adminposlug-2>.
11. Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Про адміністративну процедуру». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=3475&conv=9>
12. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>.
13. Куйбіда В.С., Куйбіда С.В., Теличко В.С. Модернізація публічного управління в умовах війни і першочергові його завдання / International Partnership and Cooperation of Ukraine in Wartime: Collective monograph / edited by D. Nascimento, G. Starchenko. University of Coimbra, Portugal - Chernihiv: REICST, 2022. С. 272–287.

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.97>

СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИДАТКІВ БЮДЖЕТУ НА СЕКТОР НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Шпак І.В.,

*здобувач третього (освітньо-наукового) рівня вищої освіти**кафедри публічного права**Державного податкового університету*

Шпак І.В. Сутність та особливості правового регулювання видатків бюджету на сектор національної безпеки і оборони в умовах воєнного стану.

У статті розглянуто сутність і особливості правового регулювання видатків бюджету на сектор національної безпеки і оборони в умовах воєнного стану, визначено їхній вплив на забезпечення економіки країни, обороноздатності, а також безпеки держави та суспільства. Обґрунтовано, що забезпечення належного рівня фінансування сектору національної безпеки та оборони – це важлива складова для ефективного функціонування та захисту держави. З'ясовано, що джерелом ресурсів для реалізації таких пріоритетних функцій держави як забезпечення національної безпеки та оборони є кошти державного бюджету та місцевих бюджетів. Сформульовано власне визначення поняття «видатки бюджету», здійснено аналіз основних нормативно-правових актів, які регулюють фінансування сектору безпеки і оборони України. Виокремлено особливості фінансування та матеріально-технічного забезпечення національного спротиву зокрема, та сектору національної безпеки і оборони в цілому. Вказано на необхідність внесення змін до нормативно-правових актів щодо забезпечення належного фінансування сектору національної безпеки і оборони з урахуванням вимог про запобігання та усунення факторів, що сприяють виникненню та поширенню корупції у цій сфері. Сформульовано пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства України в частині забезпечення належного фінансування сектору національної безпеки і оборони та ефективного використання видатків бюджету на вказаний сектор в умовах війни, зокрема: збільшення видатків на сектор національної безпеки і оборони та визначення їх оптимальної структури; наповнення місцевих бюджетів за рахунок ефективних дій місцевої влади; розробка єдиної бюджетної стратегії фінансування сектору безпеки і оборони; забезпечення належного державного контролю за видатками бюджету на сектор безпеки і оборони шляхом створення окремого незалежного підрозділу.

Ключові слова: фінансові правовідносини, бюджетні правовідносини, бюджет, місцевий бюджет, видатки бюджету, національна безпека, оборона, фінансування національної безпеки і оборони, бюджетна стратегія, фінансовий сектор.

Shpak I. The essence and features of the legal regulation of budget expenditures on the sector of national security and defense under the conditions of the state of martial.

The article deals with the essence and peculiarities of the legal regulation of budget expenditures for the national security and defense sector in the conditions of martial law, and determines their impact on ensuring the country's economy, defense capability, as well as the security of the state and society. It is substantiated that ensuring the appropriate level of financing of the national security and defense sector is an important component for the effective functioning and protection of the state. It was found that the source of resources for the implementation of such priority functions of the state as ensuring national security and defense are the funds of the state budget and local budgets. The actual definition of the concept of «budget expenditures» was formulated, and the analysis of the main legal acts regulating the financing of the security and defense sector of Ukraine was carried out. The peculiarities of financing and logistical support of the national resistance in particular, and the national security and defense sector as a whole are highlighted. It is pointed out the need to make changes to regulatory legal acts to ensure proper financing of the national security and defense sector, taking into account the requirements for prevention and elimination of factors that contribute to the emergence and spread of corruption in this area. Proposals have been formulated to improve the current legislation of Ukraine in terms of ensuring proper financing of the national security and defense sector and effective use of budget expenditures for the specified sector in war conditions, in particular: increasing expenditures for the national security and defense

sector and determining their optimal structure; filling local budgets due to effective actions of local authorities; development of a unified budget strategy for financing the security and defense sector; ensuring proper state control over budget expenditures for the security and defense sector by creating a separate independent unit.

Key words: financial legal relations, budgetary legal relations, budget, local budget, budget expenditures, national security, defense, financing of national security and defense, budget strategy, financial sector.

Постановка проблеми. Однією із найскладніших проблем в умовах сьогодення є забезпечення державою належного рівня фінансування сектору національної безпеки та оборони. Позаяк, збройний конфлікт проти нашої країни, який переріс в повномасштабну війну фактично відсунув інші питання на другорядний план та визначив першочерговість забезпечення національної безпеки та оборони в контекстах захисту територіальної цілісності та власного суверенітету, а також задоволення та захисту суспільних інтересів.

Оскільки національна безпека та оборона мають свої фінансові виміри, то питання щодо визначення сутності та особливостей правового регулювання видатків на безпековий сектор в умовах воєнного стану є вкрай нагальним.

Джерелом ресурсів для реалізації таких пріоритетних функцій держави як забезпечення національної безпеки та оборони є кошти державного бюджету та місцевих бюджетів. Наразі в нашій країні відсутня єдина бюджетна стратегія фінансування сектору безпеки і оборони, а тому постає необхідність здійснити раціональний розподіл бюджетних коштів; підвищити ефективність використання коштів як державного бюджету, так і місцевого бюджету; оптимізувати структуру видатків бюджету в період війни на території України. Усе вказане визначає надзвичайну актуальність питань фінансування сектору національної безпеки та оборони в Україні, а здійснення дієвих перетворень створить передумови для цілком відповідної реалізації функцій видатків бюджету та успішного протистояння наявним викликам і загрозам.

Стан опрацювання. Питання видатків бюджету на сектор національної безпеки та оборони були предметом досліджень таких відомих науковців: В. Білоуса, О. Бодрука, О. Бригінця, О. Власюка, Л. Воронової, Н. Воротиної, А. Гарбінської-Руденко, В. Горбуліна, О. Дзьобаня, О. Дмитрик, О. Кириленко, Д. Коробцової, Т. Латковської, В. Ліпкана, О. Лукашева, О. Музика-Стефанчук, Н. Нижник, О. Орлюк, С. Пирожкова, Г. Перепелиці, Н. Пришви, К. Токаревої, В. Чернадчука, І. Чугунова, С. Юрія, Н. Якимчук

та багатьох інших. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць, питання правового регулювання видатків бюджету на сектор національної безпеки та оборони із врахуванням наявних викликів та загроз в умовах воєнного стану потребує подальшого дослідження.

Метою статті є дослідження сутності та особливостей правового регулювання видатків бюджету на сектор національної безпеки та оборони в умовах воєнного стану, а також формування відповідних шляхів удосконалення фінансового законодавства.

Виклад основного матеріалу. Вперше сутність державних видатків фундаментально дослідив А. Сміт. У своїй роботі «Добробут націй. Дослідження про природу та причини добробуту націй» (1776 р.) він чітко виділив державні витрати та здійснив їх розподіл на загальні (оборона та утримання королівської влади) та витрати, в яких зацікавлені окремі особи, акцентуючи на непродуктивному характері витрат на забезпечення королівського двору [1]. Надалі, протягом багатьох століть розвитку держави і суспільства ключовим було питання оптимального й ефективного використання державних видатків, яке не втратило своєї актуальності й дотепер.

Фінансове забезпечення сектору безпеки і оборони України регулюється такими нормативно-правовими актами: Конституція України, Бюджетний кодекс України, Закони України «Про державний бюджет на 2023 рік», «Про основи національного спротиву», «Про національну безпеку України», «Про оборону України», «Про оборонні закупівлі», «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про правовий режим воєнного стану».

У цілому, відповідно до положень Бюджетного кодексу України видатки бюджету – це кошти, спрямовані на здійснення програм та заходів, передбачених відповідним бюджетом. При цьому законодавець визначає, що до складу видатків бюджету не належать: погашення боргу; надання кредитів з бюджету; розміщення бюджетних коштів на депозитах; придбання цінних паперів; повернення надміру сплачених до бюджету сум податків і зборів та інших доходів бюджету, проведення їх бюджетного відшкодування; компенсація частини суми штрафних (фінансових) санкцій, що перераховується покупцям (споживачам) за рахунок штрафних (фінансових) санкцій, застосованих органами, що контролюють справляння надходжень бюджету, за наслідками проведеної перевірки за зверненням або скаргою покупця (споживача) про порушення платником податків установленого порядку проведення розрахункових операцій [2]. Надане законодавцем визначення категорії «видатки бюджету» є загальним і повною мірою не розкриває її зміст і специфічні особливості. У зв'язку з цим, про-

понується під визначенням «видатки бюджету» розуміти частину фінансових ресурсів держави, що зосереджені в бюджетах відповідних рівнів та спрямовуються на здійснення програм та заходів, які покладені на органи державної влади та місцевого самоврядування відповідно до положень бюджетного законодавства.

Пунктами 5-6 частини 1 статті 87 Бюджетного кодексу України визначено, що до видатків, які здійснюються з Державного бюджету України належать наступні (зокрема, але не виключно): видатки на національну оборону; правоохоронну діяльність, забезпечення безпеки держави та цивільний захист населення і територій» [2].

Частиною 1 статті 64 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» закріплено, що видатки, які здійснюються органами місцевого самоврядування на потреби територіальних громад, їх розмір і цільове спрямування визначаються відповідними рішеннями про місцевий бюджет; видатки, пов'язані із здійсненням районними, обласними радами заходів щодо забезпечення спільних інтересів територіальних громад, - відповідними рішеннями про районний та обласний бюджети [3].

Відповідно до статті 35 Закону України «Про національну безпеку України» фінансування складових сектору безпеки і оборони здійснюється за рахунок і в межах коштів, визначених у Законі України про Державний бюджет України на відповідний рік, а також з інших не заборонених законодавством джерел. У період війни такими джерелами формування Державного бюджету України стали військові облігації, кредити від Міжнародних фінансових організацій, а також двосторонні кредити й гранти іноземних держав. Водночас, вказаним нормативно-правовим актом чітко визначені мінімально допустимі межі фінансування: «Обсяг видатків на фінансування сектору безпеки і оборони має становити не менше 5 відсотків запланованого обсягу внутрішнього валового продукту, з яких не менше 3 відсотків - на фінансування сил оборони» [4].

Доцільно звернути увагу, що в чинному законодавстві України поняття сектору безпеки і оборони змістовно визначене. Так, згідно Закону України «Про національну безпеку України» сектор безпеки і оборони визначається як система органів державної влади, Збройних Сил України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, правоохоронних та розвідувальних органів, державних органів спеціального призначення з правоохоронними функціями, сил цивільного захисту, оборонно-промислового комплексу України, діяльність яких перебуває під демократичним цивільним контролем і відповідно до Конституції та законів України за функціональним призначенням спрямована на захист національних інтересів України від за-

гроз, а також громадяни та громадські об'єднання, які добровільно беруть участь у забезпеченні національної безпеки України [4]. Однак, на мою думку, комплексний характер поняття «сектор безпеки і оборони» деяким чином ускладнює аналіз бюджетних відносин у цій сфері.

Загальновідомо, що саме через бюджет держава забезпечує мобілізацію коштів, необхідних для забезпечення соціально-економічного розвитку країни [5, с. 62]. Адже державному бюджету належить чільне місце під час регулювання економічних процесів, забезпечення фінансової стабільності, а також соціального розвитку та добробуту населення, особливо в умовах війни.

Законом України «Про Державний бюджет України на 2023 рік» (зі змінами та доповненнями) визначено, що видатки Державного бюджету України складають 3.392.956.975,8 тис. гривень, у тому числі видатки загального фонду Державного бюджету України - у сумі 3.094.496.570,9 тис. гривень та видатки спеціального фонду Державного бюджету України - у сумі 298.460.404,9 тис. гривень [6].

Повномасштабна війна в Україні, яка триває майже два роки, потребує залучення чималого фінансового ресурсу. У зв'язку з цим вищі органи державного управління докладають максимальних зусиль для забезпечення потреб сектору національної безпеки та оборони, визначаючи такий напрям пріоритетним завданням та прямим обов'язком. Утім, формування та виконання Державного бюджету України в умовах воєнного стану зіштовхується з деякими не вирішеними питаннями серед яких: нестабільність економічної ситуації, переорієнтація раніше поставлених державою цілей, перегляд джерел наповнення бюджету та залучення міжнародної фінансової допомоги, перерозподіл обмежених бюджетних коштів, постійне збільшення видатків на оборону держави, зменшення доходів, забезпечення соціальних виплат громадянам, потреба у фінансуванні гуманітарних заходів, підвищений ризик корупції. Від злагодженості та швидкої координації ланок бюджетної політики залежить підтримання фінансової стійкості держави та недопущення виникнення макроекономічних дисбалансів [7, с. 99]. Саме тому задля подолання наведених проблем Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Офіс Президента України, Рада національної безпеки і оборони України та інші центральні органи виконавчої влади приймають низку швидких і оперативних рішень.

В умовах дії воєнного стану значення Державного бюджету України та місцевих бюджетів особливо зросло не лише в частині забезпечення повноцінного розвитку окремих територіальних одиниць, а й в частині гарантування фінансової безпеки країни в цілому. Загальновідомо, що органи місцевого самоврядування викону-

ють функцію забезпечення національної безпеки у взаємодії з органами, які входять до складу сектору безпеки і оборони. Окрім того, органи місцевого самоврядування здійснюють фінансування різних заходів, пов'язаних із масштабною воєнною агресією росії проти України, зокрема: потреби територіальної оборони; продовольства для населення; вивезення цивільного населення із місцевості, де ведуться бойові дії, та небезпечних територій у безпечні місця; облаштування місць розміщення громадян, які у зв'язку з бойовими діями залишили місце проживання та забезпечення належних умов для релокованих підприємств [8, с. 60].

Здійснивши аналіз чинного законодавства України, було встановлено, що територіальна оборона України організовується та здійснюється відповідно до Закону України «Про основи національного спротиву» із врахуванням особливостей, визначених законодавством про оборону, мобілізацію, а також правовий режим воєнного стану. Пунктом 16 частини 1 статті 1 Закону України «Про основи національного спротиву» визначено, що територіальна оборона становить систему загальнодержавних, воєнних і спеціальних заходів, що здійснюються у мирний час та в особливий період з метою протидії воєнним загрозам, а також для надання допомоги у захисті населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від надзвичайних ситуацій [9]. Доцільно зазначити, що територіальна оборона складається з таких складових: військової (включає органи військового управління, військові частини Сил територіальної оборони Збройних Сил України, інші сили і засоби сил безпеки та сил оборони, які залучаються до виконання завдань територіальної оборони), цивільної (включає державні органи, органи місцевого самоврядування, які залучаються до територіальної оборони) та військово-цивільної (включає штаби зон (районів) територіальної оборони та добровольчі формування територіальних громад, які залучаються до територіальної оборони). Що стосується фінансування та матеріально-технічного забезпечення, то воно здійснюється за рахунок і в межах коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів, а також з інших не заборонених законодавством України джерел. Однак видатки на здійснення та забезпечення заходів з організації, підготовки, підтримання та ведення руху опору належать до таємних видатків Державного бюджету України, які виділяються Міністерству оборони України окремим напрямом на утримання Сил спеціальних операцій Збройних Сил України [9]. Також державну таємницю становлять закупівля товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб руху опору, а тому забороняється розголошувати що саме, в яких обсягах та з якою метою придба-

вається громадами зі своїх бюджетів на потреби військових. Наразі перевірити чи здійснюється це в межах чинного законодавства України немає можливості, але все покаже час. Адже, як відомо, величезні видатки бюджету на національну безпеку і оборону навіть в умовах воєнного стану дають благодатний ґрунт для корупції. Вона, як одне із негативних явищ, може проявлятися у досліджуваному секторі в різних формах, зокрема таких: відкати і хабарі, просування неконкурентних контрактів або маніпуляції з зарплатами солдат, зловживання бюджетними коштами і використання військових ресурсів для отримання позабюджетних доходів [10]. На сьогодні, із огляду на вищевказане, поряд з відсіччю військової агресії важливим завданням для всіх органів державної влади та органів місцевого самоврядування має стати боротьба з корупцією. Зокрема, така необхідність визначена й Антикорупційною стратегією на 2021-2025 роки, що була прийнята Верховною Радою України 20 червня 2022 року, та яка визначає пріоритети післявоєнного курсу нашої держави, спрямованого на досягнення суттєвого прогресу в запобіганні та протидії корупції, а також забезпечення злагодженості й системності антикорупційної діяльності всіх органів державної влади та органів місцевого самоврядування [11].

Окремої уваги заслуговує розгляд питання про закупівлю товарів, робіт і послуг оборонного призначення. Частиною 1 статті 9 Закону України «Про оборонні закупівлі» регламентовано, що планування закупівель товарів, робіт і послуг оборонного призначення є складовою оборонного планування та здійснюється відповідно до Законів України «Про національну безпеку України» та «Про оборонні закупівлі» з урахуванням обсягів видатків, необхідних для фінансування сектору безпеки і оборони [12]. Водночас, Постановою Кабінету Міністрів України «Особливості здійснення оборонних закупівель на період дії правового режиму воєнного стану» від 11.11.2022 № 1275 передбачено алгоритм проведення публічних закупівель для сфери оборони, а також визначено особливості їх здійснення в період дії правового режиму воєнного стану [13]. Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про оборонні закупівлі» щодо запровадження прозорості в оборонних закупівлях (крім відомостей про закупівлі товарів, робіт і послуг оборонного призначення, що становлять державну таємницю) із забезпеченням захищеності державних замовників від воєнних загроз на період дії правового режиму воєнного стану в Україні» від 24.02.2023 № 2958-IX [14] внесені відповідні зміни до Закону України «Про оборонні закупівлі», яким запроваджено здійснення публічних звітів в електронній системі про оборонні закупівлі, визначено їх особливості на

період дії правового режиму воєнного стану та надано Комітету Верховної Ради з питань національної безпеки повний доступ до інформації про здійснення оборонних закупівель (в тому числі, яка становить державну таємницю) та укладення відповідних контрактів про закупівлю. Варто зазначити, що вчинення таких перетворень зумовлено підвищенням ефективності, оперативності та прозорості фінансування оборонної сфери в умовах воєнного стану.

Забезпечення належного правового регулювання фінансування оборонної сфери – це одна із головних умов існування держави в період війни. Останнім часом в нашій країні здійснені важливі кроки на шляху вдосконалення існуючої та прийняття нової нормативно-правової бази, яка, в свою чергу, покликана регулювати такі питання. До основних напрямів забезпечення фінансування оборонної сфери в умовах війни варто віднести: по-перше, дієву систему контролю та прозорості закупівель; по-друге, вдосконалення електронної системи фінансування та закупівель; по-третє, зміну системи фінансування; по-четверте, удосконалення антикорупційної політики щодо фінансування досліджуваного сектору; по-п'яте, впровадження позитивного міжнародного досвіду в Україні. Однак, навіть попри наведенні суттєві законодавчі зміни, що відбулися у напрямі фінансового забезпечення «мають місце прояви корупційних відносин під час проведення закупівель, у тому числі в оборонній сфері, найбільша шкода від яких полягає в тому, що вони ламають усі існуючі законні порядки вирішення будь-яких ситуацій та встановлюють нові схеми поведінки, створюючи при цьому хибну, «схематозну», віртуальну реальність, яка існує поза правовим полем, – зауважує І. Рогатюк» [15, с. 192]. Варто згадати ті «гучні» справи щодо придбання товарів, а саме рюкзаків, бронежилетів, генераторів та продуктів харчування для забезпечення потреб Збройних Сил України, Національної гвардії України і спецпідрозділів Міністерства внутрішніх справ. Вбачається, що для ефективного вирішення вищевказаних проблемних питань необхідно вжити відповідних заходів задля протидії корупційним проявам у досліджуваному секторі. Адже їхній вияв має негативний вплив для країни в цілому та може мати наслідки при здійсненні Євроінтеграційних процесів та/або наданні міжнародної підтримки Україні, яка перебуває в стані війни.

Висновки. Воєнні дії на території нашої країни негативно вплинули на всі сфери життя українського народу, зокрема наслідки збройної агресії відобразились на головному плані доходів та витрат держави. Так, стало зрозуміло, що до початку повномасштабного вторгнення фінансування сектору безпеки і оборони за кількісними показниками було обмеженим і, як наслідок, стало на

заваді формуванню міцної фінансової бази. Однак бюджети 2022 та 2023 років варто охарактеризувати як «військові бюджети» зі значним впливом зовнішнього фінансування. Але питання забезпечення ефективності здійснення видатків бюджету на сектор національної безпеки і оборони залишається відкритим. Водночас, відсутність бюджетної стратегії сповільнює підвищення ефективності використання видатків бюджету, а також не дозволяє мінімізувати ті ризики й загрози, що можуть виникнути у майбутньому.

Складні умови щодо зміцнення обороноздатності нашої країни, достатньо напружена зовнішньополітична обстановка у світі змінили підходи до наповнення бюджету. Основними стали податкові надходження та допомога зовнішніх партнерів. Саме тому із метою збереження недоторканості держави та накопичення такого потенціалу, який би дозволив давати відсіч російським загарбникам, за сучасних умов потрібно здійснити такі заходи:

1) працювати над збільшенням видатків на сектор національної безпеки і оборони та визначенням їх оптимальної структури. У даному контексті розділяємо наукову думку О. Чеберяка та З. Варналій, які вважають: «проблема полягає не лише у збільшенні обсягів фінансування, але й у необхідності визначення оптимальної структури видатків відповідно до державних пріоритетів у сфері національної безпеки» [16, с. 144];

2) наповнювати місцеві бюджети за рахунок ефективних дій місцевої влади, яка отримала додаткові повноваження внаслідок реформи децентралізації (оскільки надходження Державного бюджету України в умовах війни базуються на міжнародній фінансовій допомозі, а обсяги державного боргу характеризуються неухильним зростанням);

3) розробити єдину бюджетну стратегію фінансування сектору безпеки і оборони;

4) забезпечити належний державний контроль за видатками бюджету на сектор безпеки та оборони шляхом створення окремого незалежного підрозділу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сміт А. Добробут націй. Дослідження про природу та причини добробуту націй; пер. з англ. Київ: Port-Royal, 2001. 722 с.
2. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 № 2456-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17#Text> (дата звернення: 23.11.2023).
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 23.11.2023).
4. Про національну безпеку України: За-

- кон України від 21.06.2018 № 469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text> (дата звернення: 24.11.2023).
5. Сьомченко В., Денисенко А. Доходи та видатки бюджету в системі соціально-економічного розвитку України. *Приазовський економічний вісник*. 2019. Вип. 4 (15). С. 61-66.
 6. Про Державний бюджет України на 2023 рік: Закон України від 03.11.2022 № 2710-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2710-20#Text> (дата звернення: 24.11.2023).
 7. Канаєва Т., Галабурда А. Бюджетна політика держави в умовах воєнного стану. *Scientia fructuosa (Вісник Київського національного торговельно-економічного університету)*. 2022. Том 144. № 4. С. 98-109.
 8. Ватаманюк-Зелінська У., Штундер І., Гаврилюк С. Тенденції формування та виконання місцевих бюджетів у умовах воєнного стану. *Інноваційна економіка*. 2022. № 4. С. 60-67.
 9. Про основи національного спротиву: Закон України від 16.07.2021 № 1702-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
 10. Цілісність сектору безпеки. DCAF – Geneva Centre for Security Sector Governance: веб-сайт. URL: <https://securitysectorintegrity.com/uk/%d0%b2%d0%b8%d1%85%d0%be%d0%b2%d0%b0%d0%bd%d0%bd%d1%8f-%d0%b4%d0%be%d0%b1%d1%80%d0%be%d1%87%d0%b5%d1%81%d0%bd%d0%be%d1%81%d1%82%d1%96/%d0%ba%d0%be%d1%80%d1%83%d0%bf%d1%86%d1%96%d1%8f/> (дата звернення: 25.11.2023).
 11. Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки Закон України; Стратегія від 20.06.2022 № 2322-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2322-20#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
 12. Про оборонні закупівлі: Закон України від 17.07.2020 № 808-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/808-20#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
 13. Деякі питання здійснення оборонних закупівель на період дії правового режиму воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.11.2022 № 1275. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1275-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
 14. Про внесення змін до Закону України «Про оборонні закупівлі» щодо запровадження прозорості в оборонних закупівлях (крім відомостей про закупівлі товарів, робіт і послуг оборонного призначення, що становлять державну таємницю) із забезпеченням захищеності державних замовників від воєнних загроз на період дії правового режиму воєнного стану в Україні: Закон України від 24.02.2023 № 2958-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2958-20#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
 15. Рогатюк І. Корупція: чи вдасться державі зрушити з мертвої точки роботу щодо її викорінення. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі*. 2019. Ч. 1. С. 191-193. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/adb85215-4a90-42c3-be1e-a5deef1aac03/content> (дата звернення: 26.11.2023).
 16. Чеберяко О., Варналій З. Фінансові передумови та оцінка фінансування оборони в умовах російсько-української гібридної війни. *Науковий вісник Полісся*. 2017. № 4 (12). Ч. 1. С. 143-149.

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

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.98>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПЕРЕШКОДЖАННЯ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ

Дідківська Г.В.,

професор кафедри кримінального
права та процесу ДПУ, д.ю.н., професор,
ORCID: 0000-0003-1714-4804

Дідківська Г.В. Актуальні питання притягнення до кримінальної відповідальності за перешкоджання професійній діяльності журналістів.

У даній статті розглядаються питання щодо удосконалення кримінального законодавства щодо кримінальної відповідальності за перешкоджання професійній діяльності журналістів та питання щодо вирішення належної охорони свободи масової інформації неможливе без комплексної реформи кримінального законодавства, так і законодавства про засоби масової інформації. Зазначається про потребу у реформуванні і правозастосовної практики з обов'язковим урахуванням вимог міжнародних стандартів. Зазначається, що захист професійної діяльності журналістів і права громадян на своєчасне отримання важливої інформації можливий лише на основі системи взаємопов'язаних норм кримінального законодавства, законодавства про засоби масової інформації і законів, що передбачають доступ громадян до інформації.

Аналізується законопроект який спрямований Верховною Радою України на посилення захисту журналістів, їхніх близьких родичів та членів їхньої сімей від застосування погроз або насильства у зв'язку із здійсненням журналістами законної професійної діяльності, а також у випадку перешкоджання їх законній професійній діяльності.

Вказується про законодавчі неточності щодо визначення потерпілого, різні підходи до визначення понять і термінів, переліків, що тягнуть за собою певні неузгодженості при кваліфікації кримінальних правопорушень пов'язаних з перешкоджанням професійній діяльності журналістів призводить до проблем притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності. Зазначено, що захист професійної діяльності журналістів і права громадян на своєчасне отримання важливої

інформації можливий лише на основі системи взаємопов'язаних норм кримінального законодавства, законодавства про засоби масової інформації і законів, що передбачають доступ громадян до інформації. Висловлюється думка, що таку діяльність необхідно буде посилити після воєнного стану.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, покарання, кваліфікація кримінальних правопорушень, перешкоджання професійній діяльності журналістів, засоби масової інформації.

Didkivska H. Current issues of criminal liability for interfering with the professional activities of journalists.

This article examines the issue of improving criminal legislation regarding criminal liability for obstructing the professional activities of journalists and the issue of adequate protection of freedom of mass information is impossible without a comprehensive reform of criminal legislation and legislation on mass media. It is noted about the need for reform and law enforcement practice with mandatory consideration of the requirements of international standards. It is noted that the protection of the professional activity of journalists and the right of citizens to receive important information in a timely manner is possible only on the basis of a system of interrelated norms of criminal legislation, legislation on mass media and laws providing for citizens' access to information.

The draft law aimed by the Verkhovna Rada of Ukraine to strengthen the protection of journalists, their close relatives and their family members from the use of threats or violence in connection with journalists' legitimate professional activities, as well as in the event of obstruction of their legitimate professional activities, is analyzed.

Legal inaccuracies regarding the definition of the victim, different approaches to the definition of concepts and terms, lists, which entail certain inconsistencies in the qualification of criminal offenses related to obstructing the professional activities of journalists, lead to problems of bringing guilty persons to criminal responsibility. It is noted that the protection of the professional activities of journalists and the right of citizens to receive important information in a timely manner is possible only on the basis of a system of interrelated norms of criminal legislation, legislation on mass media and laws providing for citizens' access to information. The opinion is expressed that such activities will need to be strengthened after martial law.

Key words: criminal responsibility, punishment, qualification of criminal offenses, obstruction of professional activities of journalists, mass media.

На сьогодні питання щодо перешкоджання професійній діяльності журналістів питання щодо вирішення належної охорони свободи масової інформації неможливе без комплексної реформи кримінального законодавства, так і законодавства про засоби масової інформації. Вбачається потреба у реформуванні і правозастосовної практики з обов'язковим урахуванням вимог міжнародних стандартів. Захист професійної діяльності журналістів і права громадян на своєчасне отримання важливої інформації можливий лише на основі системи взаємопов'язаних норм кримінального законодавства, законодавства про засоби масової інформації і законів, що передбачають доступ громадян до інформації. Хоча, наразі, під час воєнного стану це є дещо ускладненим питанням для вирішення його комплексно.

Статтю 171 Кримінального Кодексу України, наразі, передбачено, «незаконне вилучення зібраних, опрацьованих, підготовлених журналістом матеріалів і технічних засобів, якими він користується у зв'язку із своєю професійною діяльністю, незаконна відмова у доступі журналіста до інформації, незаконна заборона висвітлення окремих тем, показу окремих осіб, критики суб'єкта владних повноважень, а так само будь-яке інше умисне перешкоджання здійсненню журналістом законної професійної діяльності –

карається штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років» [1].

На думку багатьох науковців та практиків вважається, що структура статті є такою, що не відповідає сучасним вимогам нашого суспільства. Тому, Верховна Рада України ухвалила закон «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень проти журналістів» (законопроект № 3633). Про

це йдеться на сайті парламенту. За це рішення проголосував 341 депутат, повідомляється на сайті Верховної Ради.

«Законопроект спрямований на посилення захисту журналістів, їхніх близьких родичів та членів їхньої сімей від застосування погроз або насильства у зв'язку із здійсненням журналістами законної професійної діяльності, а також у випадку перешкоджання їх законній професійній діяльності», – мовиться в пояснювальній записці.

Відповідно до документа, відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від семи до чотирнадцяти років настає за насильство стосовно журналіста чи членів його сім'ї, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб або організованою групою.

Закон збільшує санкції статті 171 ККУ України (Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів). Зокрема, до цієї статті внесено такі зміни: незаконні вилучення журналістських матеріалів «караються штрафом від п'ятисот до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років»; вплив на журналіста з метою перешкоджання професійній діяльності «карається штрафом від однієї тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до чотирьох років»; перешкоджання роботі журналістів службовими особами «карається штрафом від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до п'яти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого».

Автори законопроекту вважають, що ухвалення закону сприятиме посиленню захисту журналістів, їхніх близьких родичів та членів їхніх сімей від погроз або застосування насильства під час здійснення журналістами законної професійної діяльності [2].

Для розуміння необхідності внесення змін до законодавства доцільно навести декілька прикладів щодо перешкоджання професійній діяльності журналістів.

Так, задокументовано, що до будівлі Закарпатської ОДА охоронці періодично не впускали журналістів на сесії облради. «Це відбірковий допуск журналістів, недопуск окремої частини до засідання сесії обласної ради, яка є і має відбуватися на основі принципів гласності й публічності», – сказав журналіст Станіслав Данко, якого не впустили до Закарпатської ОДА через відсутність запрошення. Він розповів, що з 2017-го до 2020 року в його практиці це був п'ятий випадок перешкоджання журналістській діяльності. Один із них стався під час роботи з коле-

гою Оленою Мудрою. Журналіст зазначав, – «Ми й ще наші колеги виявили, що 1,5 млн гривень на двох проєктах є сумнівними у використанні тих послуг, які купили, – сказала Олена Мудра. – Через ненадання інформації з договорів і актів виконаних робіт комунальним підприємством вони спочатку відповідали на мої запити, а потім перестали, то я звернулася із заявою до правоохоронних органів».

Випадки перешкоджання журналістській діяльності фіксували під час всеукраїнського проєкту «Барометр свободи слова».

Регіональний представник Інституту масової інформації на Закарпатті Ярослав Гулан розповів, що лише за рік в Україні виявляють приблизно 229 можливих порушень: починаючи від допуску на сесії й закінчуючи відвертим фізичним перешкоджанням – побиттям.

«За офіційною інформацією із Закарпатської обласної прокуратури, у 2020 році було порушено 9 кримінальних проваджень за ст. 171 Кримінального кодексу України «Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів», з яких було 5 закрито, а 4 справи – це справи, які розслідуються і досі – каже Ярослав Гулан [3].

Як бачимо, мотиви і цілі перешкоджання законній професійній діяльності журналістів вельми різноманітні: особистісні неприязні стосунки, кар'єризм, помилково зрозумілі інтереси служби, страх втратити посаду, небажання оприлюднювати інформацію щодо роботи очолюваного закладу тощо. Зокрема, ОСОБА_1 засуджено за ст. 171 КК України, у зв'язку з тим, що вона протиправно створила перепони щодо одержання інформації журналістом із приводу встановлення чи спростування факту жорстокого поводження з тваринами на території очолюваного КП «Швидкісний трамвай», чим вчинив перешкоджання законній діяльності журналіста [4]. Важливим елементом для правильної кваліфікації дій винуватих осіб за ст. 171 КК України виступає потерпіла особа цього кримінального правопорушення. Адже від правильної кваліфікації залежить подальша кримінальна відповідальність винної особи. Звертаємо увагу, що згідно зі ст. 1 Закону України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів», журналіст – це творчий працівник, який професійно збирає, одержує, створює і займається підготовкою інформації для ЗМІ, виконує редакційно-посадові службові обов'язки в ЗМІ (в штаті або на позаштатних засадах) відповідно до професійних назв посад (роботи) журналіста, які зазначаються в державному класифікаторі професій України [5, с. 302].

Відповідно до примітки до ст. 345-1 КК України під професійною діяльністю журналіста в ст.ст. 171, 345-1, 347-1, 348-1 КК України варто розуміти систематичну діяльність особи, пов'я-

зану зі збиранням, одержанням, створенням, поширенням, зберіганням або іншим використанням інформації з метою її поширення на невизначене коло осіб через друковані ЗМІ, теле-радіоорганізації, інформаційні агентства, мережу Інтернет. Статус журналіста або його приналежність до ЗМІ підтверджується редакційним або службовим посвідченням чи іншим документом, виданим ЗМІ, його редакцією або професійною чи творчою спільнотою журналістів [6, с. 131].

Вивченням судової практики встановлено, що вірно визначення способу вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України, впливає на правильність кваліфікації дій винуватої особи. Так, вироком Свалявського районного суду Закарпатської області від 20.09.2019 р. виправдано голову Полянської сільської ради за ст. 171 КК України. Встановлено, що останній не організував належний розгляд шести інформаційних запитів головного редактора та журналіста газети «Сила Народного Контролю», які ОСОБА_4 надіслала супровідним листом голові Полянської сільської ради. Виправдовуючи особу, суд зазначив, що обвинувачення в ненаданні доступу журналіста до інформації є неконкретним, оскільки склад злочину становлять дії, що полягають у незаконній відмові в доступі до інформації, а не дії, що полягають у ненаданні доступу до інформації [7]. Звернемося до причинного комплексу досліджуваного кримінального правопорушення. Економічними причинами вчинення кримінального проступку, передбаченого ст. 171 КК України, є нестабільність, що виявляється, перш за все, в безробітті і тривалому зростанні бюрократичного апарату, який має високий соціальний і матеріальний статус. Політичними причинами вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України, є: відсторонення населення від реальних важелів влади, від правотворчості і правозастосування, що сприяє дедалі більшому зростанню залежності населення від чиновників; проникнення в державні органи злочинних елементів; корупція. Психологічними причинами скоєння кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України, є: деформація моральної свідомості чиновників і населення; правовий нігілізм дорослого населення; вкорінена у свідомість населення думка про неможливість боротьби з «бюрократичною машиною» і корумпованістю правоохоронних органів. Вважаємо, що причинами вчинення цього кримінального правопорушення також можуть бути негативне ставлення до засобів масової інформації, вкорінене у всіх шарах українського суспільства, велика кількість «жовтої преси», основною метою якої є розвага користувача інформації, низькі моральні стандарти в суспільстві і неправильне розуміння термінів «корпоративна етика», «корпоративна солідарність». Умовами ж, що сприяють вчинен-

ню кримінального правопорушення, виступають ті явища і факти, які безпо-середньо кримінальних правопорушень не викликають, але наявність яких може сприяти виникненню в особи наміру їх вчинити. Варто зазначити, що «класичні» умови вчинення злочинів (алкоголізм, наркоманія, бродяжництво, проституція, бідність) не характерні для перешкодження законній професійній діяльності журналіста. Найчастіше виникає своєрідний «конфлікт інтересів» між винним і потерпілим, які мають схожі соціально-демографічні характеристики. Заключною частиною кримінологічної характеристики служить розробка рекомендацій щодо запобігання кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України, яке має складатися з якісного навчання і підбору співробітників правоохоронних органів для ефектної боротьби з даним видом кримінальних правопорушень, розробки специфічних заходів з оперативного реагування та розслідування зазначених кримінальних правопорушень, інформування журналістів та інших співробітників ЗМІ про форми і заходи захисту їхніх прав у рамках чинного законодавства. Є чимало способів їх втілити. Але, на нашу думку, на окрему увагу заслуговує саме думка С.Ю. Лукашевича, який зазначає, що реалізація заходів із запобігання злочинності, насамперед, можлива за допомогою різноманітного набору інструментів державного управління, зокрема шляхом застосування програмно-цільового підходу на різних рівнях за масштабом дії [8, с. 44–45].

Підсумовуючи вище зазначене, варто наголосити, що правильне визначення потерпілого від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України, наразі становить значну проблему у сфері законотворчості. Саме це стало предметом розгляду Верховного Суду, який своєю постановою від 19.08.2020 р., проаналізувавши два вищенаведені визначення поняття «журналіст», підсумував, що поняття, вказане в примітці до ст. 345-1 КК України, є значно ширшим, ніж те, що закріплене в згаданому Законі України. Так, законодавець в основу визначення цього поняття залучив у КК України функціональний критерій професії журналіста, тобто безпосередньо статус журналіста який пов'язується з діяльністю, з ознаками, зазначеними в примітці до ст. 345-1 КК України, а не з обійманою посадою. Наступне, законодавцем у примітці до ст. 345-1 КК України не обмежився поширенням інформації тільки через ЗМІ, до яких належать друковані ЗМІ (преса) (ч. 1 ст. 1 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (преси) в Україні»), аудіовізуальні (електронні) ЗМІ (ст. 1 Закону України «Про телебачення і радіомовлення»), інформаційні агентства (ст. 1 Закону України «Про інформаційні агентства»), але і включив у зазначений перелік мережу Інтернет.

Тож, як бачимо, законодавчі неточності щодо визначення потерпілого, різні підходи до визначення понять і термінів, переліків тягнуть за собою певні неузгодженості при кваліфікації кримінальних правопорушень пов'язаних з перешкодженням професійній діяльності журналістів призводить до проблем притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності. Ще раз зазначаємо, що захист професійної діяльності журналістів і права громадян на своєчасне отримання важливої інформації можливий лише на основі системи взаємопов'язаних норм кримінального законодавства, законодавства про засоби масової інформації і законів, що передбачають доступ громадян до інформації. На нашу думку таку діяльність необхідно буде посилити після воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Стаття 171. Перешкодження законній професійній діяльності журналістів https://protocol.ua/ua/kriminalnyi_kodeks_ukraini_statya_171/.
2. Рада посилила відповідальність за вчинення злочинів проти журналістів <https://www.radiosvoboda.org/a/news-zakon-zlochyny-proti-zhurnalistiv/31082081.html>.
3. 5 випадків перешкодження журналістській діяльності виявили на Закарпатті у 2020-му <https://susplne.media/101807-5-vipadkiv-pereskozdzanna-zurnalistiskij-dialnosti-viavili-na-zakarpatti-u-2020-mu/>.
4. Вирок Саксаганського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 29.03.2019 року в справі № 214/4970/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80823666>. (дата звернення 27.10.2020).
5. Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів: Закон України від 23.09.1997 р. № 540/97- ВР. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 50. 302 с.
6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2011 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. 131 с.
7. Вирок Свалявського районного суду Закарпатської області від 20.09.2019 року № 306/1018/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84433914>. (дата звернення 27.10.2020)
8. Лукашевич С.Ю. Програмування і планування заходів запобігання злочинності та корупції. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. № 5. С. 41–46.

УДК 349. 477

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.99>

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА БЕЗОПЛАТНУ МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ

Забуга Ю.Ю.,

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник
лабораторії дослідження проблем національної безпеки
у сфері громадського здоров'я**Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
імені акад. В.В. Сташиса Національної академії правових наук України
ORCID: 0000-0003-1956-2233*

Забуга Ю.Ю. Проблемні питання кримінальної відповідальності за порушення права на безоплатну медичну допомогу.

Значна кількість поранених бійців Збройних Сил України щодня потребують одержання якісних медичних послуг, а також подальшої реабілітації. У зв'язку із початком у 2017 р. в Україні реформою у сфері охорони здоров'я, ті медичні послуги, а також лікарські засоби, медичні вироби, що входять до Програми медичних гарантій, мають бути абсолютно безкоштовними. Їх оплата здійснюється Національною службою здоров'я України за рахунок державного бюджету у тих закладах охорони здоров'я, незалежно від форми їх власності, які уклали договори із цим органом державної виконавчої влади. Натомість на практиці й досі спостерігаються випадки порушення права на безоплатну медичну допомогу. Це проявляється в тому, що лікарі, а також інші медичні працівники: 1) висувають пацієнту (в тому числі і військовослужбовцю Збройних Сил України) незаконну вимогу/прохання сплатити грошові кошти за медичну послугу, яка насправді є безкоштовною, та інколи і отримують ці гроші; 2) виловлюють незаконну вимогу сплатити благодійний внесок до благодійного фонду або лікарняної каси, які функціонують при медичному закладі; 3) надають пацієнту або його близьким список тих лікарських засобів, які є безкоштовними, проте які потрібно придбати в аптеці для подальшого лікування. У таких випадках для медичного працівника (в залежності від обставин справи) має наставати кримінальна відповідальність за порушення права на безоплатну медичну допомогу, передбачену ч. 1 ст. 184 КК України, або за корупційне кримінальне правопорушення, пов'язане із підкупом, передбачене ч. 3 ст. 354 КК України. У цій статті здійснено аналіз регуляторного законодавства у сфері охорони здоров'я, а також судової практики за ч. 1 ст. 184 КК України. Це дозволило сформулювати нову редакцію диспозиції ч. 1 цієї статті з урахуванням оновлення регуляторного законодавства та результатів реформи у сфері охорони здоров'я, а

також надати рекомендації щодо удосконалення досудового розслідування у кримінальних провадженнях, відкритих по ч. 1 ст. 184 КК України.

Ключові слова: кримінальне право; кримінальне законодавство; кримінальна відповідальність; корупція; сфера охорони здоров'я; право на безоплатну медичну допомогу.

Zabuha Yu.Yu. Problematic issues of criminal liability for violation of the right to free medical care.

A significant number of wounded soldiers of the Armed Forces of Ukraine need high-quality medical services and further rehabilitation every day. In connection with the healthcare reform launched in Ukraine in 2017, those medical services, as well as medicines and medical devices included in the Medical Guarantee Program, should be absolutely free of charge. They should be paid for by the National Health Service of Ukraine at the expense of the state budget in those healthcare institutions, regardless of their form of ownership, that have concluded agreements with this state executive body. However, in practice, there are still cases of violations of the right to free medical care. This is manifested in the fact that doctors and other medical professionals: 1) make an illegal demand/request to a patient (including a member of the Armed Forces of Ukraine) to pay money for a medical service that is actually free of charge, and sometimes receive this money; 2) make an illegal demand to pay a charitable contribution to a charitable foundation or hospital fund that operates at a medical institution; 3) provide a patient or his or her relatives with a list of medicines that are free of charge, but which must be purchased at a pharmacy for further treatment. In such cases, a healthcare professional (depending on the circumstances of the case) should be held criminally liable for violation of the right to free medical care under Part 1 of Article 184 of the Criminal Code of Ukraine or for a corruption criminal offense related to bribery under Part 3 of Article 354 of the Criminal Code of Ukraine. This article analyzes the regulatory

legislation in the healthcare sector, as well as the court practice under Part 1 of Article 184 of the Criminal Code of Ukraine. This made it possible to formulate a new version of the disposition of Part 1 of this Article, taking into account the updates to the regulatory legislation and the results of the reform, and to provide recommendations for improving the pre-trial investigation in criminal proceedings initiated under Part 1 of Article 184 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: criminal law; criminal legislation; criminal liability; corruption; health care; right to free medical care.

Постановка проблеми. На сьогодні через бойові дії, які й досі тривають на території України, спостерігається підвищений попит на отримання якісних, а головне безкоштовних, медичних послуг. Окрім пересічних українців, цього передусім потребують бійці ЗСУ, які майже щодня отримують поранення на фронті. За повідомлення МОЗ, постійно збільшується кількість людей, які після стабілізації стану та лікування потребують реабілітації [1]. Варто пам'ятати, що ця послуга також має надаватись пацієнтам безкоштовно в тих лікарнях та реабілітаційних центрах, які уклали відповідні договори із Національною службою охорони здоров'я (далі – НСЗУ). Водночас, контент-аналіз інтернет-медіа свідчить про те, що попри досягнення реформи у сфері охорони здоров'я, непоодинокими є випадки, коли лікарі або інші медичні працівники звертаються до пацієнта із вимогою/проханням оплатити ті медичні послуги, які насправді є безкоштовними [2; 3]. Варто згадати, що подекуди лікарі надають пацієнтам (в тому числі й військовим ЗСУ, які перебувають на лікуванні) або їх родичам списки лікарських засобів, які потрібно купляти за власні кошти в аптеках [4]. При цьому надання цих лікарських засобів теж має відбуватися безкоштовно, оскільки якщо цей медичний заклад уклав договір із НСЗУ, то вже відбулась оплата надання медичної послуги, куди мають входити і відповідні лікарські засоби за протоколом лікування. Не можна забувати і про випадки функціонування при лікарнях т.зв. благодійних фондів, а також медичних (лікарняних) кас взаємодопомоги, куди "добровільно" потрібно сплачувати кошти пацієнту або його близьким для того, щоб бути госпіталізованим або отримати певні види медичних послуг [5, с. 46-47]. Усі вищеперелічені діяння медичних працівників тягнуть за собою кримінальну відповідальність за порушення права на безоплатну медичну допомогу, передбачену ч. 1 ст. 184 Кримінального кодексу України (далі – КК України), або за такий корупційний злочин, пов'язаний із підкупом, як одержання працівником підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою, не-

правомірної вигоди, а так само прохання надати таку вигоду, відповідальність за який встановлено у ч. 3 ст. 354 КК України.

Стан дослідження цієї проблеми. Дослідженню особливостей притягнення до кримінальної відповідальності за порушення права на безоплатну медичну допомогу (ч. 1 ст. 184 КК України) в Україні присвячено не так і багато праць. Так, Д.І. Масол присвятила увагу проблемам визначення змісту об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 184 КК України, а також питанням відмежування цього складу кримінального правопорушення від інших суміжних складів [6]. І.В. Кирилюк писав про вчинення цього суспільно небезпечного діяння в контексті розкриття особливостей більш широкого явища, яким є злочинність у сфері психіатрії [7]. Аналіз комплексу проблем, які виникають через закріплене у ч. 3 ст. 49 Конституції України, права на безоплатну медичну допомогу, а також особливості встановлення кримінальної відповідальності за тотожне діяння у Проекті нового Кримінального кодексу України (далі – Проект КК) було здійснено Н.О. Гуторовою та О.М. Рудневою [5]. Т.А. Римшин розглянула питання доцільності внесення законодавчих змін до диспозиції ч. 1 ст. 184 КК через суттєве оновлення регуляторного законодавства у сфері охорони здоров'я [8]. Проте в переважній більшості, ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 184 КК України, аналізувались на рівні науково-практичних коментарів [9, с. 989-994; 10, с. 560-563]. Згадувалось про це діяння і у підручниках з медичного права України [11]. Тож проблемні питання застосування цієї норми на практиці, як і доцільність внесення законодавчих змін до диспозиції ч. 1 ст. 184 КК, потребують подальшого наукового дослідження.

Мета статті полягає у наданні науково-обґрунтованих пропозицій задля законодавчого удосконалення положень ч. 1 ст. 184 чинного КК на підставі всебічного аналізу регуляторного законодавства у сфері охорони здоров'я, а також розроблення рекомендацій щодо проведення досудового розслідування по цих справах за допомогою аналізу відповідної судової практики задля забезпечення принципу невідворотності кримінальної відповідальності за такі діяння.

Виклад основного матеріалу. У ст. 1 Конституції України закріплено, що наша держава є не лише правовою, але й соціальною державою. На підтвердження цієї тези, в ч. 3 ст. 49 Основного Закону законодавець закріпив положення, відповідно до якого медична допомога у державних і комунальних закладах охорони здоров'я надається безоплатно, а існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена. Щоб забезпечити реалізацію цих конституційних приписів на

практиці, у КК України 2001 р. було передбачено ст. 184, яка мала (і донині має) назву "Порушення права на безоплатну медичну допомогу".

Вказана стаття складається із двох частин, кожна з яких містить ознаки самостійних одиначних кримінальних правопорушень. Якщо у ч. 1 ст. 184 КК України передбачена кримінальна відповідальність за незаконну вимогу оплати за надання медичної допомоги в державних чи комунальних закладах охорони здоров'я, то в ч. 2 цієї статті – за незаконне скорочення мережі державних і комунальних закладів охорони здоров'я. Як вже зазначалось вище, предметом нашого дослідження будуть саме приписи ч. 1 ст. 184 КК України.

Аналіз санкції ч. 1 ст. 184 КК свідчить про те, що законодавець передбачив два альтернативних основних покарання за дії, описані в диспозиції цієї статті: штраф від 30 до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – н.м.д.г.), що еквівалентно грошовій сумі від 510 грн. до 17 000 грн., або арешт від 1 до 6 місяців. Тож на сьогодні це кримінальне правопорушення за ступенем тяжкості належить до кримінальних проступків (ч. 2 ст. 12 КК України), що у свою чергу забезпечує можливість судам застосовувати до винних осіб будь-який із загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, про які йдеться у Розділі IX Загальної частини КК, або застосувати звільнення від відбування покарання з випробуванням, передбачене ст. 75 КК України.

В яких же випадках на практиці наставала та настає кримінальна відповідальність за дії, описані у ч. 1 ст. 184 КК України? Щоб відповісти на це питання, перш треба пригадати, що в Україні з 2017 року була розпочата реформа у сфері охорони здоров'я. Як і будь-яка реформа, вона супроводжувалась істотними змінами у регуляторному законодавстві у цій сфері, а тому питання безоплатності медичних послуг вирішувались дещо по-різному в різні проміжки часу. Так, до початку цієї реформи, ще у 1996 р. постановою Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) від 17.09.1996 р. № 1138 був визначений Перелік платних послуг, які надаються в державних і комунальних закладах охорони здоров'я та вищих медичних навчальних закладах. Вважалося, що всі інші послуги, які не входили до цього переліку у державних та комунальних медичних закладах були безкоштовними, оскільки їх фінансування відбувалось за рахунок державного/місцевого бюджету. Проте на практиці пацієнтам все одно доводилось сплачувати чималі гроші для того, щоб отримати у таких закладах охорони здоров'я "безкоштовні" медичні послуги, харчування або лікарські засоби чи медичні вироби, які були потрібні для лікування. У зв'язку із цим народні депутати України у 2002 р. звернулись

до Конституційного Суду України (далі – КСУ) із проханням надати офіційне тлумачення положенням ч. 3 ст. 49 Конституції України (справа про безоплатну медичну допомогу). У своєму рішенні від 29.05.2002 р. № 10-рп/2002 у справі № 1-13/2002 КСУ зазначив, 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". Далі йшлося про те, що "порядок надання медичних послуг, які виходять за межі медичної допомоги, на платній основі у державних і комунальних закладах охорони здоров'я та перелік таких послуг мають бути визначені законом" [12]. Варто погодитися із Н. О. Гуторовою та О.М. Рудневою в тому, що цим роз'ясненням КСУ "створив пастку" для українського уряду, адже в умовах появи нових та дороговартісних методів лікування важких захворювань, жодна високорозвинена країна не може дозволити собі фінансування за рахунок держави лікування кожного пацієнта, який цього потребує. Тож безкоштовне медична допомога – це лише утопія [5, с. 45-46].

У 2017 р. в Україні стартувала реформа у сфері охорони здоров'я. І хоча не всі етапи її є завершеними на сьогодні, проте частково вдалось реалізувати її головну мету та створити "пацієнт-центричну модель", відповідно до якої пацієнти під час одержання медичних послуг були захищені від зайвих витрат в умовах безоплатної медичної допомоги, декларованої державою (ч. 3 ст. 49 Конституції України). У межах цієї реформи всі державні та комунальні лікарні були перетворені на комунальні некомерційні підприємства (далі – лікарні КНП). Із 25.05.2018 р. вони почали заключати договори із НСЗУ – спеціально створеним у 2017 р. органом державної виконавчої влади, який виконує функції замовника медичних послуг, лікарських засобів та медичних виробів за Програмою медичних гарантій, оплата яких гарантується за рахунок коштів Державного бюджету України (ч. 3 ст. 4 Закону України № 2168-VIII від 19.10.2017 р. "Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення"). При цьому варто зауважити, що за Програмою медичних гарантій лікарські засоби, які має отримати пацієнт відповідно до протоколу під час стаціонарного лікування також є безкоштовним, адже НСЗУ покриває витрати на них під час оплати певної медичної послуги за відповідним тарифом. Примітним також є той факт, що пацієнт може отримати безкоштовні медичні послуги не лише в державних та лікарнях КНП, а також в тих приватних лікарнях та у сімейного лікаря, педіатра або терапевта, які працюють як фізичні особи-підприємці і які заключили договір із НСЗУ. Тож лікування у приватних закладах охорони здоров'я також у відповідних випадках має

бути безкоштовним, а вимога лікарів чи медичних працівників, які працюють у таких лікарнях, сплатити кошти за медичну послугу, яка входить до Програми медичних гарантій має тягнути за собою кримінальну відповідальність за ч. 1 ст. 184 КК України.

Законом України від 06.05.2017 р. № 2002-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства з питань діяльності закладів охорони здоров'я» у законодавство, що регулює сферу охорони здоров'я, були внесені відповідні зміни. Наприклад, Основи законодавства України про охорону здоров'я (далі – Основи) були доповнені положеннями, в яких надавалися роз'яснення низки нових понять, зокрема й поняття «послуга з медичного обслуговування населення (медична послуга)». Разом із тим, диспозиція ч. 1 ст. 184 КК України так і залишилась у старій редакції. Видається, що така ситуація потребує виправлення з урахуванням вищезазначених моментів. При цьому для пошуку ідеальної моделі майбутніх змін до ч. 1 ст. 184 КК варто звернутися до положень аналогічної норми, передбаченої у Проекті КК України, розробленого Робочою групою з питань розвитку кримінального права Комісії з правової реформи при Президенті України. Так, відповідно до положень ст. 5.1.16. «Порушення права на безоплатну медичну допомогу» Проекту КК, «медичний працівник, який, маючи обов'язок та можливість надати безоплатну медичну допомогу, звернувся з проханням або вимогою оплатити таку допомогу, а саме: 1) сплатити кошти, у тому числі благодійний чи членський внесок, або надати товар, послугу чи виконати роботу на користь певної особи як умову надання медичної допомоги, 2) придбати необхідну для лікування медичну продукцію, 3) сплатити кошти за проведення медичного дослідження або 4) пройти таке дослідження у закладі охорони здоров'я, який здійснює його за плату, – вчинив проступок» [13]. Варто звернути увагу на те, що в цій нормі не тільки чітко прописано, в яких конкретних діях може проявлятися прохання/вимога медичного працівника, що буде тягнути за собою кримінальну відповідальність за порушення права на безоплатну медичну допомогу, але й розширено перелік предмету цього кримінального проступку за рахунок благодійного чи членського внеску, надання товарів, послуг чи виконання робіт на користь певної особи.

Для того, щоб залишити всі суперечки навколо питання про те, чи охоплюється реабілітаційна допомога поняттям медичної допомоги [8, с. 67-68], видається доцільним у новій редакції ч. 1 ст. 184 КК уточнити це питання.

Таким чином, з урахуванням вищевикладеного, чинна редакція ч. 1 ст. 184 чинного КК України може виглядати таким чином: «прохання або

незаконна вимога медичного працівника сплатити кошти, у тому числі благодійний чи членський внесок, або надати товар, послугу чи виконати роботу на користь певної особи, за медичну послугу, в тому числі і реабілітаційну послугу, яка є безоплатною».

Доволі цікаві закономірності вдалось виявити завдяки аналізу судової практики. Так, за період із 01.01.2013 р. по 15.11.2023 р. в ЄДРСР оприлюднено лише 11 судових рішень, ухвалених за ч. 1 ст. 184 КК, з яких 7 – це постанови/ухвали про закриття кримінального провадження, 5 – це вироки (1 – виправдовувальний, а решта 4 – обвинувальні вироки). В постановках/ухвалах йшлося про закриття кримінальних проваджень у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності [Див.: 14-20]. При цьому в 2 обвинувальних вироках, ухвалених по ч. 1 ст. 184 КК, суд затвердив угоду про визнання винуватості, укладену між обвинуваченими та прокурорами, та призначив узгоджене сторонами покарання у виді штрафу в розмірі 50 н.м.д.г., що еквівалентно сумі 850 грн. [21; 22]. У вирокі ж Іллічівського районного суду м. Маріуполя Донецької області від 15.07.2013 р. у справі № 264/4052/13-к суд затвердив угоду про примирення, яку між собою уклали обвинувачений і потерпілі особи, призначивши узгоджене сторонами покарання у виді штрафу в розмірі 30 н.м.д.г., що еквівалентно 530 грн [23].

У виправдовувальному вирокі, ухваленому Ленінським районним судом м. Запоріжжя від 12.12.2013 року у справі № 334/5585/13-к, суд визнав непереконливими доказами, зібраними органами Національної поліції, які свідчили про те, що рентген-лаборант ОСОБА_7 незаконно вимагала та отримала від потерпілої особи оплату за надання медичної допомоги, адже, на думку суду, «сама по собі пропозиція сплатити благодійні внески, яка не має примусового характеру, складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 184 КК, не утворює» [24].

Видається помилковою практика тих судів, які кваліфікують дії медичних працівників, які полягали у незаконній вимозі сплатити кошти за медичну послугу, а також в подальшому їх отриманні, за сукупністю кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 184 КК та ч. 3 ст. 354 КК, як це зробив у своєму вирокі Солом'янський районний суду м. Києва від 09.01.2020 р. у справі № 760/33936/19 [25]. Така точка зору обумовлена тим, що по-перше, і вимога надати гроші, висловлена пацієнтові, і подальше їх одержання охоплюються єдиним кримінально-протиправним наміром, а отже ці дії утворюють єдине продовжуване кримінальне правопорушення, кваліфікувати яке за правилами сукупності – означає порушити принцип «non bis in idem», що є недопустимим. Водночас, варто пригадати, що кри-

мінальне правопорушення, передбачене ч. 3 ст. 354 КК України належить до корупційних кримінальних правопорушень, пов'язаних із підкупом. Воно має два суб'єкти (суб'єкта пасивного та суб'єкта активного підкупу), спільні діяння яких утворює вимушену співучасть. Це означає, що якщо ми визнаємо суб'єкта пасивного підкупу, яким є медичний працівник, що працює в закладі охорони здоров'я, винним у вчиненні одного із діянь, передбачених ч. 3 ст. 354 КК України, то водночас ми маємо притягнути до кримінальної відповідальності за кореспондуюче діяння суб'єкта активного підкупу – пацієнта – за ч. 1 ст. 354 КК України. Проте він у цій ситуації буде ніким іншим, як потерпілою особою, а отже не має підлягати кримінальній відповідальності.

Також варто звернути увагу на те, що органи Національної поліції України, які здійснюють досудове розслідування у випадках висловлення прохання/вимоги оплатити медичну послугу, яка входить до Програми медичних гарантій, доволі ретельно повинні з'ясовувати кінцеве призначення даних грошей. Адже кримінальний проступок, передбачений ч. 1 ст. 184 КК України, буде наявний лише в тому випадку, якщо гроші, які незаконно отримав або прагнув отримати у майбутньому медичний працівник за медичну послугу, мали б бути ним використані на потреби закладу охорони здоров'я, в якому він працює. Якщо ж медичний працівник прагнув їх залишити собі, тобто мав місце корисливий мотив, то його дії набувають ознак корупції і мають бути кваліфіковані за ч. 3 ст. 354 КК України.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна прийти до таких висновків:

1. Першочерговим завданням медичних працівників, які працюють у державних, лікарнях КНП, приватних закладах охорони здоров'я, що заключили договір із НСЗУ, є надання пацієнтам безоплатних та якісних медичних послуг, в тому числі і послуг з реабілітації. Це завдання є особливо актуальним у зв'язку із російсько-українською війною, яка й досі триває в Україні.

2. Питання про безкоштовну медичну допомогу у державних та комунальних закладах охорони здоров'я, гарантовану ч. 3 ст. 49 Конституції України, завжди було дискусивним і вирішувалось державою по-різному в різні часи її існування.

3. Порушення лікарем або іншим медичним працівником права пацієнта на безоплатну медичну допомогу тягне за собою кримінальну відповідальність за ч. 1 ст. 184 КК України у випадках, якщо грошові кошти, які вони незаконно вимагали від пацієнта, мали б піти або пішли на потреби медичного закладу. Якщо ж лікар або інший медичний працівник вчиняє такі дії із корисливих мотивів, то їх відповідальність має наставати за ч. 3 ст. 354 КК України, тобто за корупційне кримінальне правопорушення, пов'язане

з підкупом. Звідси, органи Національної поліції України, які здійснюють досудове розслідування у кримінальному провадженні, відкритому за ч. 1 ст. 184 КК України, мають з'ясовувати кінцеве призначення грошей, які незаконно прохав/вимагав та/або одержав від пацієнта медичний працівник.

4. Варто визнати неправомірною судову практику, відповідно до якої дії лікаря, які полягали у незаконній вимозі пацієнту сплатити грошові кошти, а згодом їх отриманні, кваліфікуються за ч. 1 ст. 184 КК та ч. 3 ст. 354 КК України.

5. Проведення реформи в сфері охорони здоров'я та прийняття у зв'язку з цим низки нових нормативних актів, які містять нову термінологію, а також внесення змін до законодавства у сфері охорони здоров'я, обумовлює доцільність внесення змін і до ч. 1 ст. 184 КК України. Пропонуємо її викласти у такій редакції:

“прохання або незаконна вимога медичного працівника сплатити кошти, у тому числі благодійний чи членський внесок, або надати товар, послугу чи виконати роботу на користь певної особи, за медичну послугу, в тому числі і реабілітаційну послугу, яка є безоплатною, – ”.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Актуальна інформація з реабілітації. Офіційний веб-сайт Міністерства охорони здоров'я. URL: <https://moz.gov.ua/aktualna-informacija-z-reabilitacii> (дата звернення: 15.11.2023 р.).
2. Що робити, якщо у лікарнях відмовляються надавати безкоштовні медичні послуги чи вимагають грошей. Пояснення. URL: https://tvoemisto.tv/news/shcho_robity_v_razi_vidmovy_nadavaty_bezkoshtovni_medychni_posludy_abo_vymaganni_groshey_u_likarnyah_royasnennya_154833.html (дата звернення: 15.11.2023 р.).
3. 1000 гривень за анестезію, яка мала бути безкоштовною: що кажуть в НСЗУ та в Чернігівській міській лікарні №2. Суспільне новини. URL: <https://suspilne.media/469265-1000-griven-za-anesteziu-aka-mala-buti-bezkostovnou-so-kazut-v-nszu-ta-v-chernigivskij-miskij-likarni-no2/e> (дата звернення: 15.11.2023 р.).
4. Заболотна Н., Петрик О. На Волині військовим пропонують купувати ліки самим. Чи законно це? Сайт медіа Центру журналістських розслідувань “Сила правди”. URL: <https://sylapravdy.com/na-volyni-vijskovym-proponuyut-kupuvaty-likysamym-chy-zakonno-cze/> (дата звернення: 19.11.2023 р.).
5. Гуторова Н.О., Руднева О.М. Порушення права на безоплатну медичну допомогу.

- Кримінальні правопорушення проти публічного здоров'я в проєкті Кримінального кодексу України : матеріали наук.-практ. вебінару, 25 трав. 2021 р. Харків : Право, 2021. С. 45-48.
6. Масол Д.І. Проблеми визначення змісту об'єктивної сторони злочину, передбаченого частиною першою статті 184 Кримінального кодексу України. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2011. № 5. С. 91-96. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmj_2011_5_16 (дата звернення: 17.11.2023).
 7. Кирилук І.В. Злочинність у сфері психіатрії: особливості, детермінанти та шляхи запобігання. *Вісник Академії адвокатури України*. 2011. № 3 (22). С. 140-148.
 8. Римшин Т.А. Кримінальна відповідальність за порушення права особи на безкоштовну медичну допомогу. *Збірник тез XXVII щорічної звітної наукової конференції науковопедагогічних працівників, докторантів та аспірантів Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова : Управлінські та правові засади забезпечення розвитку України як європейської держави (м. Хмельницький, 10 березня 2023 року)*. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2023. С. 67-69.
 9. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Особлива частина. / за ред. В.І. Борисова, В.Я. Тація. Х.: Вид-во "Право", 2013 р. 1416 с.
 10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид. переробл. і доповн. Київ: Вид-во "ДАКОР", 2018. 1360 с.
 11. Медичне право: підручник / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. С.Б. Булеци; д-ра юрид. наук, доц. М.В. Менджул. Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2021. 720 с.
 12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) : Рішення Конституційного суду України від 29.05.2002 № 10-рп/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-02#Text> (дата звернення: 19.11.2023).
 13. Текст Проєкту нового Кримінального кодексу України. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення: 21.11.2023 р.).
 14. Ухвала Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 17.10.2013 р. у справі № 200/13700/13-к.
 15. Ухвала Бердянського міськрайонного суду Запорізької області від 06.12.2013 р. у справі № 310/13242/13-к.
 16. Постанова районного Індустріального суду м. Дніпропетровськ від 14.03.2012 р. у справі № 1п/0417/21/2012 р.
 17. Ухвала Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області від 07.11.2013 р. у справі № 263/10386/13-к.
 18. Ухвала Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 19.08.2016 р. у справі № 219/6351/16-к.
 19. Ухвала Сихівського районного суду м. Львова від 18.04.2017 р. у справі № 464/1309/17.
 20. Ухвала Токмацького районного суду Запорізької області від 03.09.2013 р. у справі № 328/3082/13-к.
 21. Вирок Дніпровського районного суду м. Херсона від 05.11.2013 р. у справі № 666/6708/13-к.
 22. Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 30.07.2014 р. у справі № 200/12171/14-к.
 23. Вирок Іллічівського районного суду м. Маріуполя Донецької області від 15.07.2013 р. у справі № 264/4052/13-к.
 24. Вирок Ленінського районного суду м. Запоріжжя від 12 грудня 2013 року у справі № 334/5585/13-к.
 25. Вирок Солом'янського районного суду м. Києва від 09.01.2020 р. у справі № 760/33936/19.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.100>

ДИВЕРСІЯ ТА ТЕРОРИСТИЧНИЙ АКТ, ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ

Зайцев Г.В.,

здобувач вищої освіти

Національний університет «Чернігівська політехніка».

Коломієць Н.В.,

доктор юридичних наук,

професор, професор кафедри кримінального права та правосуддя

Національний університет «Чернігівська політехніка»

Зайцев Г.В., Коломієць Н.В. Диверсія та терористичний акт, проблеми кваліфікації.

У даній статті розглянуті проблеми щодо розмежування складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. 113 (диверсія) і ст. 258 (терористичний акт) Кримінальним кодексом України (далі КК). За допомогою законодавчої бази: норм КК, а також доктринальних досліджень науковців. Актуальність теми цього дослідження зумовлена тим, що в сучасних умовах в Україні має місце тенденція до збільшення кількості диверсійних та терористичних актів, а аналіз судової практики демонструє, що питання про співвідношення таких злочинів вирішується по-різному. Однією з провідних сфер розвитку будь-якої країни світу є безпека, загрозою якої є терористичні акти. І це цілком зрозуміло, зважаючи на його природу та міграційні процеси у економічно розвинутих країнах. Як відомо, терор (від лат. terror - страх, жах) страх, жах) - це цілеспрямована застрашлива дія, а також ідеологія насильства і практика впливу на суспільну свідомість, пов'язана із залякуванням населення різними формами протиправних насильницьких дій. Дану проблематику досліджували такі науковці: А.А. Музика, Є.В. Лашук, В.В. Сичевський, Є.І. Харитонов, Д.О. Олейников. Окремі аспекти терористичного акту розглядають: В.Ф. Антипенко, В.В. Бурега, Г.С. Берест, В.А. Ліпкан, В.В. Літвін, Р.В. Мукоїда, А.І. Пясецький, М.В. Семикін, С.О. Солодовников та М.В. Ушич, як один із способів політичної боротьби із застосуванням ідеологічно мотивованого насильства.

В статті висвітлений аналіз елементів складів кримінального правопорушення, таких як терористичний акт та диверсія.

Для вирішення поставленого завдання був запропонований такий алгоритм аналізу відповідних законодавчих положень та теоретичних понять, який включає в себе такі структурні елементи:

1) порівняльний аналіз кримінально-правових норм про «диверсію» і «терористичний акт»:

а) встановлення однакових і різних обов'язкових юридичних ознак, включених до складів цих кримінальних правопорушень;

б) порівняння законодавчих конструкцій складів кримінального правопорушення та встановлення їх значення для кваліфікації останніх;

в) караність кримінальних правопорушень та її значення для вирішення питань їх кваліфікації;

2) встановлення можливості конкуренції норм, передбачених ст. 113 та ст. 258 КК та розроблення правил кваліфікації диверсії в таких випадках, а також відмежування конкуренції від ідеальної та реальної сукупності «диверсії» та «терористичного акту».

Ключові слова: кримінальне правопорушення, об'єкт, суб'єкт, об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона.

Zaitsev G.V., Kolomiets N.V. Sabotage and terrorist act, qualification problems.

This article examines the problems of distinguishing the components of criminal offenses provided for in Art. 113 (sabotage) and Art. 258 (terrorist act) of the Criminal Code of Ukraine (hereinafter Criminal Code). With the help of the legislative framework: norms of the Code of Criminal Procedure, as well as doctrinal studies of scientists. The relevance of the topic of this study is due to the fact that in modern conditions in Ukraine there is a tendency to increase the number of subversive and terrorist acts, and the analysis of court practice shows that the question of the ratio of such crimes is solved in different ways. One of the leading areas of development of any country in the world is security, the threat of which is terrorist acts. And this is quite understandable, given its nature and migration processes in economically developed countries. As you know, terror (from the Latin terror - fear, horror) is a purposeful terrifying action, as well as an ideology of violence and the practice of influencing public consciousness, associated with intimidation of the population with various forms of illegal violent actions. This issue

was studied by the following scientists: A.A. Music, E.V. Laschuk, V.V. Sychevskyi, E.I. Kharitonov, D.O. Oleinikov. Separate aspects of the terrorist act are considered by: V.F. Antipenko, V.V. Burega, G.S. Berest, V.A. Lipkan, V.V. Litvin, R.V. Mukoida, A.I. Pyasetskyi, M.V. Semikin, S.O. Solodovnikov and M.V. Ushich, as one of the ways of political struggle with the use of ideologically motivated violence.

The article highlights the analysis of the elements of the composition of a criminal offense, such as a terrorist act and sabotage.

To solve the task, the following algorithm for the analysis of relevant legislative provisions and theoretical concepts was proposed, which includes the following structural elements:

1) comparative analysis of criminal law norms on «sabotage» and «terrorist act»:

a) establishing the same and different mandatory legal features included in the composition of these criminal offenses;

b) comparison of the legislative constructions of the elements of a criminal offense and establishing their significance for the qualification of the latter;

c) the punishment of criminal offenses and its significance for solving issues of their qualification;

2) establishment of the possibility of competition of norms provided for in Art. 113 and Art. 258 of the Criminal Code and the development of rules for the qualification of sabotage in such cases, as well as the separation of competition from the ideal and real combination of «sabotage» and «terrorist act».

Key words: criminal offense, object, subject, objective side, subjective side.

Постановка проблеми: проблеми кваліфікації терористичного акту та диверсії.

Мета: полягає у тому, щоб на підставі комплексного аналізу законодавства, практики його застосування, встановити ті юридичні ознаки, за якими диверсія і терористичний акт розрізняються та кваліфікуються.

Комплексне теоретичне вирішення зазначених питань дозволить правильно кваліфікувати диверсію окремо або за сукупністю з терористичним актом.

Виклад основного матеріалу: Аналізуючи «Диверсію» слід звернути на нормативне визначення цього кримінального правопорушення. Так за ст.113 КК: «Диверсія» є дія, яка вчинення з метою ослаблення держави:

1) вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю,

2) на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народногосподарське чи оборонне значення,

3) а також вчинення з тією самою метою дій, спрямованих на радіоактивне забруднення, ма-

сове отруєння, поширення епідемій, епізоотій чи епіфітотій.

Щодо «терористичного акту» (ст. 258 КК) це: «застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені (з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, міжнародними організаціями, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста), а також погроза вчинення зазначених дій з тією самою метою)» [1].

Родовим об'єктом «диверсії» відповідно до диспозиції ст. 113 КК України є суспільні відносини з охорони основ національної безпеки України. «Терористичний акт» (ст. 258 КК) передбачений у розділі IX «Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки» Особливої частини КК. Виходячи з цього, родовим об'єктом «терористичного акту» є громадська безпека, тобто суспільні відносини щодо захищеності людей від джерел підвищеної небезпеки (злочинних угруповань, терористичних загроз, інших предметів, що становлять підвищену небезпеку для оточення). Деякі вчені ВКАЗАТИ ЯКІ ПРІЗВИЩА родовим об'єктом «терористичного акту» пропонують визнавати не громадську безпеку, а основи національної безпеки або миру, безпеку людства і міжнародний правопорядок [2, с. 333–334; 3, с. 680].

Отже, кримінальні правопорушення, передбачені статтями 113 і 258 КК, мають різні родові об'єкти.

«Диверсія» і «терористичний акт» також розрізняються за основними безпосередніми об'єктами. У диверсії – це окремі об'єкти національної безпеки у певних сферах суспільних відносин, конкретизація яких залежить від форм вчинення цього діяння, а в терористичному акті – суспільні відносини щодо захищеності людей від терористичних загроз, як особливого джерела підвищеної небезпеки. Дещо ускладненням виглядає співвідношення «диверсії» і «терористичного акту» за ознаками додаткових об'єктів. Зокрема:

a) такі об'єкти у цих складах кримінального правопорушення юридично визначаються як додаткові факультативні;

b) є об'єкти, які можуть виступати додатковими при вчиненні обох вище згаданих кримінальних правопорушень, наприклад, відносини власності;

в) коло об'єктів, які можуть виступати як додаткові при вчиненні «терористичного акту», є дуже широким, оскільки в диспозиції ст. 258 КК йдеться про створення небезпеки настання тяжких наслідків в різних сферах суспільних відносин; в диверсії коло таких об'єктів залежить від форми її вчинення – може також бути дуже широким, зокрема при вчиненні дій, спрямованих на радіоактивне забруднення, або більш вузьким, як при вчиненні дій, спрямованих на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе оборонне або народногосподарське значення [4, с. 193–196].

«Диверсія» і «терористичний акт» з об'єктивної сторони відрізняються за кількістю і змістом ознак, які їх характеризують. Так, диверсію характеризують лише діяння, альтернативно зазначені в диспозиції ст. 113 КК, виходячи зі змісту та спрямованості яких виділяються вісім форм диверсії. «Терористичний акт» може вчинюватись у двох формах, зазначених альтернативно. Об'єктивну сторону «терористичного акту», вчинюваного в першій формі, характеризують три обов'язкові ознаки:

1) діяння – застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи вчинення інших дій;

2) специфічні наслідки у вигляді створення небезпеки для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків;

3) причинний зв'язок між зазначеним діянням і наслідками. При вчиненні «терористичного акту» в другій формі його об'єктивна сторона виражається в погрозі вчинення дій, про які йдеться у першій формі.

Важливо зауважити те, що в ст. 258 КК на відміну від ст. 113 КК йдеться про «дії, які створювали небезпеку...». Однак останні дії одночасно можна характеризувати як дії, спрямовані на створення небезпеки. Це впливає з того, що у ст. 258 КК такі дії мають спрямованість на досягнення певної мети, альтернативно зазначеної в цій статті, а спрямованість дій на створення небезпеки завжди є об'єктивно вираженою частиною такої спрямованості. Такий висновок дозволяє віднайти більш глибоку відмінність розглянутих кримінальних правопорушень, яка пов'язана з тим, що у ст. 113 КК йде мова лише про спрямованість дій на заподіяння шкоди певним об'єктам, а за ст. 258 КК словосполученням «дії, які створювали небезпеку...» охоплюються два види дій:

а) дії, спрямовані на створення небезпеки заподіяння шкоди та реалізацію такої небезпеки у вигляді реального заподіяння шкоди

б) дії, спрямовані лише на створення небезпеки заподіяння шкоди. Якщо перший вид подібний діям при вчиненні диверсії, то другий відрізняє терористичний акт від диверсії. Наприклад, учи-

нення особою вибуху без спрямованості комусь заподіяти шкоду, але зі спрямованістю створити небезпеку, тобто реальну можливість заподіяння такої шкоди, може виступати способом залякування населення або досягнення іншої мети, зазначеної у ст. 258 КК.

З суб'єктивної сторони диверсія та терористичний акт характеризуються умисною формою вини, причому самі діяння в обох кримінальних правопорушеннях вчинюються з прямим умислом. Зміст такого умислу при вчиненні «диверсії» і «терористичного акту» в другій формі (при погрозі вчинення відповідних дій) характеризуються двома ознаками:

1) усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру вчинюваного діяння, яке включає в себе усвідомлення фактичних ознак дій, що характеризують об'єктивні сторони кримінальних правопорушень, та їх соціального характеру – можливості заподіяння істотної шкоди відповідним об'єктам кримінально-правової охорони;

2) бажання вчинити відповідні діяння. При вчиненні «терористичного акту» в першій формі зміст умислу має особливості в порівнянні як з диверсією, так і з другою формою «терористичного акту». Зокрема, його інтелектуальний критерій, крім зазначеної ознаки, доповнюється передбаченням особою настання специфічного наслідку у вигляді небезпеки для життя чи здоров'я людини або небезпеки заподіяння значної майнової шкоди чи інших тяжких наслідків, а зміст вольової ознаки відповідно визначається як бажання створити таку небезпеку. «Диверсія» відрізняється від «терористичного акту» за метою вчинення кримінально караних дій. Ця відмінність впливає безпосередньо зі змісту статей 113 та 258 КК. У складі «диверсії» – це мета ослаблення держави, а у складі «терористичного акту» – це:

1) порушення громадської безпеки;

2) залякування населення;

3) провокація воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення;

4) вплив на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами;

5) привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста).

Законодавчі конструкції складів «диверсії» і «терористичного акту»; значення караності цих дій для їх кваліфікації. «Диверсія» відрізняється від «терористичного акту» також за конструкцією складів кримінальне правопорушення. «Диверсія» має усичений склад у всіх формах її вчинення. Тоді як «терористичний акт» у першій формі є з нетиповим матеріальним складом

(створення небезпеки), а в другій формі (погрози як інформаційної дії) – з формальним складом.

Таким чином, по-різному вирішується питання про визнання «диверсії» і «терористичного акту» в першій формі закінченими кримінальним правопорушенням при їх кваліфікації. Диверсія вважається закінченим з моменту вчинення вибуху як такого із зазначеною у ст. 113 КК спрямованістю, незалежно від його фактичних наслідків, а при терористичному акті для визнання кримінального правопорушення закінченим необхідно встановити, що вибух спричинив у конкретному місці специфічний наслідок – небезпеку, про яку йдеться в ст. 258 КК. «Терористичний акт», вчинюваний у формі погрози, вважається закінченим з моменту доведення погрози вчинити вказані у ст. 258 КК дії до відома органів державної влади чи місцевого самоврядування, службових осіб, об'єднань громадян, юридичних або фізичних осіб [5, с. 122–125; 6, с. 350–353].

Щодо конкуренції кримінально-правових норм, то «диверсію» і «терористичний акт», її відмежування від сукупності таких кримінальних правопорушень, то до загальновизнаного розуміння конкуренції кримінально-правових норм означає, що вчинене особою діяння одночасно підпадає під юридичні ознаки обох норм, передбачених статтями 113 і 258 КК. Конкуренція норм, навпаки, завжди пов'язана з наявністю у вчиненому особою діянні однакових ознак складів кримінальних правопорушень. Насамперед фіксується одночасна наявність у тому самому діянні ознак об'єктивної та суб'єктивної сторін та суб'єкта кримінальних правопорушень. При вирішенні цього питання особливої уваги потребують наступні положення щодо об'єктивної сторони досліджуваних дій:

1) конкурувати норма про диверсію може лише з нормою про терористичний акт, вчинюваний у першій формі;

2) у терористичному акті конкуренції стосуються лише таких діянь, що були спрямовані на створення небезпеки заподіяння вказаної (ст. 258 КК) шкоди та реалізацію такої шкоди і не стосуються діянь, спрямованих лише на створення небезпеки заподіяння шкоди;

3) у ст. 258 КК законодавче формулювання «небезпека для життя чи здоров'я людини» є більш широким, ніж формулювання «масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю» і охоплює собою останнє; це означає, що в ст. 113 КК зазначені приписи є спеціальними;

4) формулювання «небезпека заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків» за ст. 258 КК також є більш широким, ніж дефініція ст. 113 КК стосовно: «можливого заподіяння шкоди діяннями, вчиненими щодо об'єктів, які мають важливе народногоспо-

дарське чи оборонне значення, території, об'єктів тваринного або рослинного світу, оскільки стосується різних сфер суспільних відносин; однак зазначене формулювання охоплює собою лише такі передбачені ст. 113 КК дії, які можуть заподіяти не будь-яку шкоду, а лише «значну майнову шкоду чи інші тяжкі наслідки». Наявність у ст. 258 КК зазначених більш ширших формулювань, порівняно з передбаченими у ст. 113 КК, означає, що в ст. 113 КК передбачені конкретизовані, спеціальні приписи, яким надає окрема законодавча оцінка [3, с. 680].

Від розглянутої конкуренції норм слід відрізнити випадки ідеальної сукупності кримінальних дій – коли особа вчинює одним діянням диверсію і терористичний акт. У такому разі суб'єкт вчинює певне діяння, яке входить до об'єктивної сторони «диверсії» і «терористичного акту», тобто має мету ослаблення держави та зазначену в ст. 258 КК, причому остання мета не є проявом першої мети.

Висновки. Відмінність складів кримінальних правопорушень у двох статтях КК, полягає у розбіжності їх обов'язкових ознак об'єкта, об'єктивної та суб'єктивної сторін кримінального правопорушення. Тому при можливому збігові деяких юридичних ознак цих складів одна або декілька таких відмінних ознак можуть мати вирішальне значення для розмежування «диверсії» і «терористичного акту». Різняться ці кримінальні правопорушення й за законодавчою конструкцією їх складів. Диверсія – кримінальне правопорушення з усіченим складом, тоді як терористичний акт – з нетиповим матеріальним складом (створення небезпеки) у першій формі та з формальним складом у другій формі (погрози). Зазначена розбіжність впливає на різний момент закінчення «диверсії» та «терористичного акту». Дослідження караності ДУМАЮ ЛУЧШЕ КВАЛІФІКАЦІЇ цих кримінальних дій доводить, що у деяких випадках фактичне умисне заподіяння диверсійним діянням шкоди обумовлює необхідність додаткової кваліфікації за ч. 2 ст. 115 КК або за ч. 3 ст. 258 КК. Норма про диверсію може конкурувати з нормою про терористичний акт як ціле (ст. 113 КК) і частина цілого (ст. 258 КК), і у таких випадках перевагу у застосуванні матиме норма про ціле, тобто вчинене слід кваліфікувати як «диверсію». Можливими також є випадки ідеальної та реальної сукупності «диверсії» та «терористичного акту».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Закон України від 05.04.2001 року № 2341-III. Дата оновлення: 06.11.2022 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n729> (дата звернення: 15.11.2022).

2. Тихий В.П. Відповідальність за терористичний акт. Протидія проявам тероризму, сепаратизму, екстремізму та нелегальній міграції в сучасних умовах: стан, проблеми та перспективи : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 28 жовт. 2016 р.). Дніпро. 2016. С. 333–334.
3. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / за ред. проф. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2015. 680 с.
4. Колосков В.В. Співвідношення статей 113 (диверсія) і 258 (терористичний акт) у Кримінальному кодексі України. Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС імені 10-річчя незалежності України. 2002. Ч. 1. С. 193–196.
5. Чорний О.М. Дискусія щодо визначення родового об'єкта терористичного акту. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юриспруденція*. 2015. № 18. Т. 2. С. 122–125.
6. Чуваков О.А. Тероризм і диверсія: порівняльний аналіз. Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: матеріали 2-ї міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса 8 жовт. 2010 р.). Львів. 2010. Т. 1: Кримінальне, кримінально-виконавче право та кримінологія. С. 350–353.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.101>

ОБ'ЄКТ ТА ПРЕДМЕТ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНИХ МАШИН (КОМП'ЮТЕРІВ), СИСТЕМ ТА КОМП'ЮТЕРНИХ МЕРЕЖ І МЕРЕЖ ЕЛЕКТРОЗВ'ЯЗКУ

Замахін А.Л.,

кандидат юридичних наук,

проректор з науково-педагогічної роботи

Національного університету «Полтавська політехніка
імені Юрія Кондратюка»email: feup.zamakhin@nupp.edu.ua

ORCID 0009-0000-9270-6278

Замахін А.Л. Об'єкт та предмет кримінальних правопорушень у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку.

Стаття присвячена розгляду об'єкта та предмета комп'ютерних кримінальних правопорушень. Мета статті – дослідити об'єкт та предмет комп'ютерних кримінальних правопорушень, проаналізувати сучасний стан правового регулювання комп'ютерних кримінальних правопорушень, надати пропозиції і зауваження до законодавства.

Доведено, що в зв'язку з розвитком науково-технічного прогресу наприкінці ХХ сторіччя в державі виник новий тип суспільних відносин в сфері обігу комп'ютерної інформації, які в подальшому були взяті під охорону кримінального закону. Інформаційна безпека (кібербезпека) держави стала однією з складових національної безпеки України. На відміну від інших науковців ми вважаємо, що безпосереднім об'єктом комп'ютерних кримінальних правопорушень є суспільні відносини щодо забезпечення цілісності та збереження комп'ютерної інформації та безпечного функціонування інформаційних систем. Фундаментом інформаційної системи є сукупність інформаційних ресурсів у вигляді комп'ютерної інформації, комп'ютерних технологій та обладнання, а також пов'язаної з ними комп'ютерної інфраструктури, включаючи мережі електрозв'язку. Не будь-яка комп'ютерна інформація потребує кримінально-правової охорони та відповідно виступати в якості предмета комп'ютерних кримінальних правопорушень, тому законодавцю потрібно внести зміни в диспозиції статей XVI розділу Особливої частини КК України та замінити термін «інформація» на «охоронювана законом інформація». Вбачається, що обмежив в законі способи впливу на комп'ютерну інформацію законодавець надав можливості уникнути кримі-

нальної відповідальності особам, які в інший спосіб спричиняють шкоду власникам комп'ютерної інформації.

Складність захисту правовідносин у сфері комп'ютерної інформації полягає не лише в еволюції технологій її оформлення та передачі, а й у еволюції самих правовідносин та способів впливу на них. Відсталість статей Розділу XVI КК України та проблеми кваліфікації діянь за цими статтями, які виникають в сучасній судовій практиці, не можуть знайти вирішення лише зміною диспозицій вказаних складів.

Ключові слова: кіберзлочинність, комп'ютерна інформація, кримінальна відповідальність, інформаційна безпека.

Zamakhin A.L. Object and Subject of Criminal Offenses in the Field of Use of Electronic Computers, Systems and Computer Networks and Telecommunication Networks.

The article deals with the object and subject matter of computer criminal offenses. The purpose of the article is to study the object and subject matter of computer criminal offenses, to analyze the current state of legal regulation of computer criminal offenses, and to provide suggestions and comments to the legislation.

It is proved that due to the development of scientific and technological progress at the end of the twentieth century, a new type of social relations in the field of computer information circulation emerged in the State, which were subsequently taken under the protection of criminal law. The information security (cybersecurity) of the state has become one of the components of Ukraine's national security. Unlike other scholars, we believe that the direct object of computer criminal offenses is social relations to ensure the integrity and safety of computer information and the safe operation of information systems. The foundation of an information system is a set of information

resources in the form of computer information, computer technologies and equipment, as well as related computer infrastructure, including telecommunication networks. Not all computer information requires criminal legal protection and, accordingly, can be the subject of computer criminal offenses, so the legislator should amend the dispositions of Articles XVI of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine and replace the term "information" with "information protected by law". It seems that by limiting the ways of influencing computer information in the law, the legislator has provided opportunities to avoid criminal liability to persons who otherwise cause damage to the owners of computer information.

The complexity of protecting legal relations in the field of computer information lies not only in the evolution of technologies for its registration and transfer, but also in the evolution of legal relations themselves and the ways of influencing them. The backwardness of the articles of Section XVI of the Criminal Code of Ukraine and the problems of qualification of acts under these articles which arise in modern judicial practice cannot be solved by changing the dispositions of these corpus delicti only.

Key words: cybercrime, computer information, criminal liability, information security.

Постановка проблеми. У зв'язку із соціально-економічними змінами, що відбулися в Україні наприкінці XX ст., переходом до інформаційного суспільства, з'явився новий вид суспільних відносин – відносини у сфері обігу інформації. Інформація стала одним із необхідних елементів життя суспільства. Різні її види проникли практично у всі сфери життя. Право не залишилося осторонь змін, що відбулися: почала розвиватися нова комплексна галузь права – інформаційне право. У міру формування та розвитку інформаційного права як самостійної галузі українського права розвиватиметься у самостійну галузь юридичної науки наука інформаційного права. Виникнення нового виду відносин неминує призводити до того, що рано чи пізно виникає потреба у їх охороні, в тому числі з застосуванням заходів кримінально-правового впливу. Рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про стратегію національної безпеки України» наголошує завершити створення національної системи кібербезпеки, сформувати сучасні спроможності суб'єктів забезпечення кібербезпеки і кібероборони та зміцнити систему їх координації. [1]

Існуючи реалії сучасного світу такі, що інформація, інформаційні технології, комп'ютерна та інформаційно-телекомунікаційна сфери є одним із важливих факторів формування суспільства у XXI століття. Поступове впровадження цих технологій веде до розвитку інформаційних систем

як технічної основи для державних органів, науково-дослідних організацій, промислових підприємств, банків та кредитної та фінансової діяльності в цілому. До того ж життя сучасної людини неможливо уявити без смартфона, планшета та інших електронних пристроїв. Варто зрозуміти всю значущість цього процесу у сучасному світі, оскільки розвиток і застосування нових технологій тягне за собою появу способів несанкціонованого доступу до них, порушення інформаційної безпеки. На тлі широкомасштабного вторгнення РФ на територію України слова «інформаційна безпека» ототожнюються з національною безпекою – ключовою умовою існування України як незалежної держави. Діджиталізація багатьох сторін суспільного життя полегшує це життя, але в той же час створює чималі можливості для ворога. Протиправні втручання до комп'ютерних мереж та мереж електрозв'язку можуть призвести не лише до колосальних фінансових витрат, а й вплинути на діяльність Збройних Сил України, що може призвести до загибелі людей. Не викликає сумнівів, що кіберзлочинність має високу ступень суспільної небезпечності.

Стан опрацювання. Питання кваліфікації комп'ютерних кримінальних правопорушень перебували в сфері наукових інтересів та знайшли своє відображення в наукових працях Д.С. Азарова [2], П.П. Андрушка [3], В.М. Бутузова [4], М.В. Карчевського [5], О.К. Мазуренка [6], С.О. Орлова [7], О.Є. Радутного [8], Н.А. Розенфельда [9] та інших. В той же час серед вказаних авторів не має єдиної точки зору щодо об'єкту комп'ютерних кримінальних правопорушень, також вони неоднаково трактують предмет цих правопорушень.

Методологічну основу дослідження становить сукупність загальнонаукові методи та підходи пізнання, на які спирається правова наука. Серед них були використані: діалектичний метод, історико-правовий (історичний), формально-логічний (догматичний), порівняльно-правовий (компаративний) та статистичний метод. Діалектичний метод надав можливості, використовуючи категоріальний апарат діалектики, дослідити складові суспільних відносин, як об'єкта кримінального правопорушення, історико-правовий (історичний) в сукупності з методом порівняльного правознавства дозволив прослідити еволюцію поняття предмет кримінального правопорушення від матеріалістичного розуміння до конструювання моделі в тому числі й з віртуальним предметом (інформацією). Формально-логічний (догматичний) метод дозволив зробити висновок, що інформація є не лише предметом кримінального правопорушення, а й складовою суспільних відносин, які взяти під охорону кримінальним законом. Порівняльно-правовий (компаративний) метод дав змогу виділити загальні способи впли-

ву на комп'ютерну інформацію. Опанування статистичного методу стало в нагоді при відслідковуванні росту числа комп'ютерних кримінальних правопорушень за останні шість років.

Мета статті – дослідити об'єкт та предмет комп'ютерних кримінальних правопорушень, проаналізувати сучасний стан правового регулювання комп'ютерних кримінальних правопорушень, надати пропозиції і зауваження до законодавства.

Виклад основного матеріалу. В даний час комп'ютерна злочинність (кіберзлочинність) стала реальністю життя. За статистичними даними Офісу Генерального прокурора України за останні шість років збільшується їх питома вага збільшується так у 2018 р. за розділом XVI КК України було відкрито 2031 кримінальних провадження, 2019 р. – 2204, 2020 р. – 2498, 2021 р. – 3310, 2022 р. – 3168, за січень – жовтень 2023 р. – 3495 [10]

Висока суспільна небезпека кіберзлочинності не викликає сумнівів і полягає в наступному:

- при використанні невеликих ресурсів для їх вчинення може бути завдано величезної шкоди різноманітним об'єктам кримінально-правової охорони;
- суспільно небезпечні наслідки можуть бути виявлені не відразу та не завжди;
- кримінальне правопорушення може бути вчинено в одній юрисдикції, а правопорушник може бути під іншою юрисдикцією (як правило, комп'ютерні кримінальні правопорушення носять транснаціональний, організований характер);
- вони мають високу латентність, тому що ймовірність їх виявлення досить низька;
- потрібні особливі заходи запобігання та профілактики вчинення цих кримінальних правопорушень, оскільки багато традиційних превентивних заходів не працюють.

На XI Конгресі ООН із запобігання злочинності та кримінальному правосуддю, що відбувся у квітні 2005 року, злочинності, пов'язаної з використанням комп'ютерів, було приділено особливу увагу. У рекомендаціях, підготовлених до Конгресу, експерти ООН говорять про особливий характер кіберзлочинності та необхідність застосування комплексних підходів у боротьбі з нею, а також про невідкладні заходи щодо оновлення кримінального законодавства держав-учасниць ООН, таких як уточнення або вилучення норм, що не відповідають ситуації, що склалася, або прийняття норм щодо нових видів кіберзлочинів. Результатом діяльності Конгресу стала Бангкокська декларація, [11] в якій наголошується, що в період глобалізації швидкий розвиток інформаційних технологій та нових систем телекомунікацій та комп'ютерних мереж супроводжується зловживаннями цими технологіями у злочинних цілях, а також наголошується на

необхідності розробки національних заходів та розвитку міжнародного співробітництва з протидії кіберзлочинам.

Як відомо, єдиною підставою для притягнення особи до кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення. Склад кримінального правопорушення, як наукова логіко-юридична абстракція вищого рівня, [12, с. 637] що містить в собі чотири обов'язкових елемента (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона) знаходиться в основі найголовнішого положення кримінального права - злочинність та караність діяння визнається лише чинним кримінальним законом тим самим реалізуючи принцип *nullum crimen sine lege*.

Важливу роль в складі кримінального правопорушення займає об'єкт. [13, с. 91-97] Науковці по різному трактують це поняття: цінність, благо, інтерес, навіть людина але найбільш усталеною точкою зору є визначення об'єкта в якості суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом та яким кримінальне правопорушення спричиняє шкоди або ставить в реальну загрозу спричинення шкоди. [14, с. 262-269] Враховуючи, що найменування розділів Особливої частини КК України містять у собі перелік однорідних суспільних відносин, що захищаються кримінальним законом – об'єктів кримінальних правопорушень, то відносини у сфері використання електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку є одним із них. Досвід правозастосовної практики у сфері захисту цих відносин та їх об'єкта налічує вже понад двадцять років. Тим не менш, під час проведення кримінально-правової експертизи матеріалів кримінальних проваджень і вироків часто можна спостерігати помилкову кваліфікацію діянь, під час яких використовувалися ті чи інші комп'ютерні технології. Ми вважаємо, що це явище пов'язане не з кваліфікацією правозастосовника, як іноді прийнято стверджувати, але викликане наявністю в законі дефініцією самого об'єкта злочину, способами опису складів діянь і тим, як це співвідноситься з іншими нормами вітчизняного законодавства, регулюванням правовідносин, що захищаються, і технічними. злочини. Розглянемо докладніше, на чому ми ґрунтуємо цю нашу позицію.

Розділ XVI КК України містить в собі шість складів кримінальних правопорушень:

1) стаття 361. Несанкціоноване втручання в роботу інформаційних (автоматизованих), електронних комунікаційних, інформаційно-комунікаційних систем, електронних комунікаційних мереж;

2) стаття 361-1. Створення з метою проти-правного використання, розповсюдження або

збуту шкідливих програмних чи технічних засобів, а також їх розповсюдження або збут;

3) стаття 361-2. Несанкціоновані збут або розповсюдження інформації з обмеженим доступом, яка зберігається в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або на носіях такої інформації;

4) стаття 362. Несанкціоновані дії з інформацією, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї;

5) стаття 363. Порушення правил експлуатації електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку або порядку чи правил захисту інформації, яка в них оброблюється;

6) стаття 361-1. Перешкоджання роботі електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку шляхом масового розповсюдження повідомлень електрозв'язку.

У науковців не має єдиної точки зору щодо родового об'єкту вищезгаданої групи кримінальних правопорушень. Так на думку М. В. Карчевського родовим об'єктом виступає частина інформаційних суспільних відносин, яку можна визначити як інформаційні відносини, засобом реалізації яких є електронно-обчислювальні машини, автоматизовані системи, комп'ютерні мережі та мережі електрозв'язку. Далі автор підкреслює, що кримінальні правопорушення, передбачені розділом XVI КК України, посягають на певну частину інформаційних відносин – інформаційні відносини, пов'язані із застосуванням спеціальних технічних засобів: електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж, телекомунікаційних мереж (мереж електрозв'язку) [5, с. 105-106]. Автори науково-практичного коментарю до КК України за загальною редакцією професора В. Я. Тація більш широко трактують родовий об'єкт – інформаційна безпека України (стан її захищеності), при цьому безпосереднім об'єктом є нормальне функціонування електронно-обчислювальних машин, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж, комп'ютерної інформації та мережі електрозв'язку [15, с. 768]. На наш погляд безпосереднім об'єктом є суспільні відносини щодо забезпечення цілісності та збереження комп'ютерної інформації та безпечного функціонування інформаційних систем.

Як відомо, будь-які суспільні відносини складаються з трьох обов'язкових елементів (суб'єктів відносин, предмету відносин та соціального зв'язку між суб'єктами відносно предмета), су-

спільні відносини в сфері інформаційної безпеки держави не є виключенням. В нашому випадку предметом суспільних відносин та одночасно предметом кримінальних правопорушень виступає інформація, яка міститься на електронних носіях, інакше кажучи – комп'ютерна інформація.

Слід зазначити, що зовсім недавно класична теорія кримінального права використовувала матеріалістичний підхід до визначення предмета кримінального правопорушення. М. І. Панов, вказуючи, що предмети злочину – речі матеріального світу, впливаючи на які особа зазіхає на цінності (благу), що належать суб'єктам суспільних відносин, а також наполягаючи на тому, що засоби скоєння злочину – це предмети матеріального світу, які застосовуються злочинцем під час вчинення суспільно-небезпечного діяння [16, с. 292-297]. Проте модернізація характеру суспільних відносин, яка пов'язана з використанням високих технологій та інформаційного розвитку суспільства перенесли деякі суспільні відносини у віртуальну площину, що дозволило науковцям виділити новий різновид предмету кримінального правопорушення – віртуальний предмет [6, с. 80-83] (інформацію). Під віртуальним предметом кримінального правопорушення слід розуміти такий предмет об'єктивного світу, який створений за допомогою спеціальних методів та (або) способів, не має зовнішнього уявлення, проте може його придбати за допомогою спеціальних методів та способів впливу [9, с. 9].

Чинне законодавство України під інформацією розуміє будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді [17]. На думку О. Є. Радутного інформація – це нові відомості, які прийняті, зрозумілі і оцінені її користувачем як корисна [8, с. 458]. Інформація є системним явищем і складається принаймні з двох підсистем [18, с. 12]: інформація з відкритим доступом та інформація з обмеженим доступом, яка в свою чергу за ступенем секретності (важливості для її власників (держави, юридичних та фізичних осіб)) поділяється на конфіденційну, таємну та службову. Комп'ютерною інформацією є положення об'єктивної дійсності, здатні змінювати характер суспільних відносин, які є результатом людської діяльності та закріплені на машинному носії, електронно-обчислювальній машині, системі ЕОМ, їх мережах, тобто інформація, подана в електронному вигляді. Сфера комп'ютерної інформації, будучи складовою інформаційної сфери, є багаторівневою і в найзагальнішому вигляді включає відносини, що виникають з приводу 1) виробництва, збору, обробки, накопичення, зберігання, пошуку, передачі, поширення та споживання комп'ютерної інформації, 2) створення та використання інфор-

маційних комп'ютерних технологій та засобів їх забезпечення; 3) захисту комп'ютерної інформації та прав суб'єктів, що беруть участь в інформаційних процесах та інформатизації з використанням комп'ютерів, їх систем та мереж. Її фундаментом є сукупність інформаційних ресурсів у вигляді комп'ютерної інформації, комп'ютерних технологій та обладнання, а також пов'язаної з ними комп'ютерної інфраструктури, включаючи мережі електрозв'язку.

Глобальна комп'ютерна мережа Інтернет містить велику кількість інформації, в тому числі й кримінально протиправну (заклики до міжнаціональної ворожнечі, порнографію тощо) і вся вона обробляється за допомогою електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів). Вбачається, що такого виду інформація не може виступати предметом кримінального правопорушення. Виходячи з цього при побудові складів кримінальних правопорушень, предметом яких є інформація, законодавець повинен зробити деякі уточнення, а саме: інформація, що охороняється законом. Способом її обмеження є не лише її внутрішній зміст, а й зовнішнє оформлення, об'єктивізація. Вичерпний перелік та відмежування видів інформації, що охороняється, від неохоронюваної визначаються спеціальними нормативно-правовими актами, а інколи й правозастосовником. Мова йде про деталі особистого життя осіб, які є учасниками судового процесу. Суд може прийняти рішення про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження або його окремої частини, якщо, наприклад, необхідно запобігти розголошенню відомостей про особисте та сімейне життя чи обставин, які принижують гідність особи (ст. 27 КПК України) [19]. У цьому випадку інформація стає такою, що охороняється законом, за рішенням суду, яке конкретизує її із загального обсягу всієї подібної інформації. Звідси ми можемо зробити висновок, що під інформацією, що охороняється законом, слід розуміти не лише інформацію, яку законодавець цілеспрямовано наділив ознаками конфіденційності та щодо якої встановив режим охорони. Інформація, що охороняється законом – це будь-яка інформація, визнана законом, визначена законом, якщо в її відношенні встановлено будь-який правовий режим, тобто якщо вона визнана об'єктом правовідносини.

Законодавець обмежив способи впливу на комп'ютерну інформацію: збут або розповсюдження інформації; знищення або блокування інформації; перехоплення або копіювання інформації. При цьому під збутом або розповсюдженням інформації слід розуміти будь-які дії наслідком яких є те, що інформація стала відома невизначеному колу осіб. Знищення інформації – приведення інформації або її частини до не-

придатного для використання стану незалежно від можливості її відновлення. Блокування інформації – неможливість протягом деякого часу або постійно здійснювати необхідні операції над комп'ютерною інформацією повністю або в необхідному режимі, тобто вчинення дій, що призводять до обмеження або закриття доступу до комп'ютерного обладнання та ресурсів, що перебувають на ньому, цілеспрямоване утруднення доступу законних користувачів до комп'ютерної інформації, не пов'язане з її знищенням. Копіювання інформації – створення копії наявної інформації на іншому носії, тобто перенесення інформації на відокремлений носій при збереженні незмінної початкової інформації, або відтворення інформації в будь-якій матеріальній формі – відруки, фотографуванням тексту з екрана дисплея, а також зчитування інформації шляхом будь-якого перехоплення інформації тощо.

Висновки. На нашу думку, штучне обмеження способів протиправного впливу на комп'ютерну інформацію може призвести до ухилення від кримінальної відповідальності за деякі дії. Наприклад, за модифікацію комп'ютерної інформації – протиправне внесення змін в комп'ютерну інформацію. Складність захисту правовідносин у сфері комп'ютерної інформації полягає не лише в еволюції технологій її оформлення та передачі, а й у еволюції самих правовідносин та способів впливу на них. Відсталість статей Розділу XVI КК України та проблеми кваліфікації діянь за цими статтями, які виникають в сучасній судовій практиці, не можуть знайти вирішення лише зміною диспозицій вказаних складів. Враховуючи, який законодавчий і правозастосовний пласт ховається за простими на вигляд термінами, проблема вимагає іншого, набагато більш комплексного рішення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 р. «Про Стратегію національної безпеки України» <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>.
2. Азаров Д.С. Злочини у сфері комп'ютерної інформації (кримінальноправове дослідження). Київ : Атіка, 2007. 304 с.
3. Андрушко, П.П. Коментар до розділу XVI «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем, комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку» Особливої частини Кримінального кодексу України. Законодавство України. 2006. № 1. С. 32–54.
4. Бутузов, В.М. Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку. Нау-

- ково-практичний коментар. В.М. Бутузов. К.: Друкарня МВС України, 2005. 86 с.
5. Карчевський М.В. Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України. монограф. М.В. Карчевський; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012. 528 с.
 6. Мазуренко О., Розенфельд Н. Комп'ютерна інформація як предмет злочинів, передбачених Розділом XVI КК України. Право України. 2004. № 6.
 7. Орлов, Ю.Ю. Реалізація вимог міжнародної Конвенції про кіберзлочинність у законодавстві України. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2011. № 6. С. 3–9.
 8. Радутний О. Є. Інформація як універсальний предмет злочинів. Держава і право 2009, вип. 46.
 9. Розенфельд Н.А. Кримінально-правова характеристика незаконного втручання в роботу електроннообчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж: Автореф. дис. ... к. ю. н.: Київ, 2003.
 10. Сайт Офісу Генерального Прокурора України <https://www.gp.gov.ua/>.
 11. Бангкокська декларація «Взаємодія та заходи у відповідь: стратегічні спільки в галузі попередження злочинності та кримінального правосуддя» https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/bangkok_declaration.shtml.
 12. Панов М.І. Вибрані праці з проблем правознавства. Харків: Право, 2020. 1160 с.
 13. Основи кваліфікації кримінальних правопорушень: навч. посіб. Київ: Норма права, 2023. 460 с.
 14. Mykola I. Panov, Sergiy O. Kharytonov, Victoria V. Haltsova. Object of criminal offense: current interpretations. Journal of the national academy of legal sciences of Ukraine, 2021 №4.
 15. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. 5-те вид., допов., т.2 : Особлива частина. Х.: Право, 2013. 1040 с.
 16. Панов М.І. Вибрані наукові праці з правознавства. К.: Ін Юре, 2010. 812 с.
 17. Закон України «Про інформацію» <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.
 18. Прокоф'єва Д. Інформація як предмет злочину. Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні, 2001 р., вип. 2.
 19. Кримінально-процесуальний кодекс України <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

УДК 343.77

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.102>

КРИМІНАЛЬНО ПРОТИПРАВНЕ ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ПРОВЕДЕННЯ АБОРТУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВА СКЛАДОВА

Каменський Д.В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри правознавства Бердянського
державного педагогічного університету
ORCID: 0000-0002-3610-2514

Каменський Д.В. Кримінальна відповідальність за порушення порядку проведення абортів: порівняльно-правовий аспект.

Наукову статтю присвячено висвітленню деяких актуальних питань кримінально-правового реагування на незаконне проведення абортів із позицій застосування компаративістського методу дослідження. Зокрема показано, що на сучасному етапі розвитку українського права порівняльно-правовий метод отримує особливий зміст і практичне значення, особливо в контексті аналізу питань Особливої частини кримінального закону.

Докладно висвітлені позиції вітчизняних та зарубіжних авторів, які обстоюють позицію про те, що порівняльне правознавство, окрім виконання суто наукових завдань, спрямоване на досягнення конкретних практичних результатів, зокрема: 1) уніфікація законодавства, тобто сприяння уніфікації законодавства різних країн у пріоритетних галузях – там де існує потреба в консолідованому підході, зокрема у сфері кримінального права; 2) удосконалення національних правових систем – ідеться про розроблення пропозицій щодо вдосконалення національних правових систем на основі критичного та всебічного вивчення позитивного правового досвіду інших країн.

За результатами авторського опрацювання релевантних положень зарубіжного законодавства спостерігається відсутність чітко визначеного й уніфікованого підходу до правового регулювання штучного переривання вагітності. Констатовано, що в одних країнах аборти можуть бути дозволені, в інших – допускаються лише за наявності певних обставин, тоді як у третіх – взагалі заборонені. Висловлено тезу про те, що різниця у підходах до правового регулювання штучного переривання вагітності відображається також у відмінних підходах до кримінально-правового захисту прав вагітної жінки, зокрема права на життя, здоров'я, свободи та інших аспектів, що стосуються виконання абортів.

За результатами проведеного дослідження сформульовано авторський висновок про те,

що задля вдосконалення механізму кримінально-правового регулювання права жінки на штучне переривання вагітності в Україні, науково та практично затребуваним стає врахування релевантного досвіду країн Європейського Союзу передусім Республіки Польща та Федеративної Республіки Німеччини – це сприятиме адекватній трансформації та вдосконаленню внутрішнього законодавства в контексті активної євроінтеграції.

Ключові слова: аборт, кримінальне правопорушення, криміналізація, порівняльно-правовий метод, Стамбульська конвенція, Європейський Союз.

Kamensky D.V. Criminal liability for violation of the abortion procedure: comparative legal aspect.

The research paper is devoted to the coverage of some pressing issues of the criminal law response to illegal abortion from the standpoint of applying the comparative research method. In particular, it has been shown that at the current stage of the development of Ukrainian law, the comparative legal method acquires a special meaning and practical significance, especially in the context of the analysis of issues of the Special Part of the Criminal Law.

Positions of domestic and foreign authors who defend the position that comparative jurisprudence, in addition to the performance of purely scientific tasks, is aimed at achieving specific practical results, in particular: 1) unification of legislation, i.e. promotion of unification of legislation of different countries in priority areas – where there is a need for a consolidated approach, particularly in the field of criminal law; 2) improvement of national legal systems – this is about developing proposals for improving national legal systems based on a critical and comprehensive study of the positive legal experience of other countries.

According to the results of the author's study of the relevant provisions of foreign legislation, there is a lack of a clearly defined and unified approach to the legal regulation of artificial termination

of pregnancy. It was established that in some countries abortions may be allowed, in others they are allowed only under certain circumstances, while in others they are prohibited altogether. The thesis is expressed that the difference in approaches to the legal regulation of artificial termination of pregnancy is also reflected in different approaches to the criminal-legal protection of the rights of a pregnant woman, in particular the right to life, health, freedom and other aspects related to the performance of abortions.

Based on the research results, the author's conclusion was formulated that in order to improve the mechanism of criminal law regulation of a woman's right to abortion in Ukraine, it is scientifically and practically required to take into account the relevant experience of the countries of the European Union, primarily the Republic of Poland and the Federal Republic of Germany – this will contribute to adequate transformation and improvement of domestic legislation in the context of active European integration.

Key words: abortion, criminal offense, criminalization, comparative law method, Istanbul Convention, European Union.

Вступна частина. На сучасному етапі розвитку українського права, його окремих галузей, порівняльно-правовий метод набуває особливого змісту. Якщо говорити про порівняльну матерію кримінального права, то його практична складова розкривається більш комплексно під час вивчення питань Особливої частини кримінального закону, тобто ознак окремих кримінальних правопорушень чи їх суміжних складів. А тому, виходячи із заявленої назви цієї статті, у наступних рядках йтиметься власне про компаративістську складову такого виду злочину, як незаконне проведення аборту.

Метою статті є висвітлення окремих питань кримінальної відповідальності за незаконне проведення аборту із позицій порівняльно-правового аналізу.

Виклад матеріалу дослідження. Почну із деяких загальних міркувань про зміст та значення порівняльно-правового методу в наукових дослідженнях.

Порівняльне правознавство (юридична компаративістика) – це юридична наука, сфера і напрям юридичних та міждисциплінарних досліджень, які вивчають правові масиви та системи за допомогою комплексу методів, провідне місце серед яких належить порівняльним. Специфічними об'єктами порівняльного правознавства виступають: визначення спільного та особливого в розвитку правових систем у глобальному та регіональному вимірах, створення загальної концепції функціонального вивчення права в «по-заправових» контекстах (соціальному, ідеоло-

гічному, політичному, антропологічному тощо), порівняльне пізнання національного права [1, с. 428–429].

Як справедливо підкреслює професор школи права Бостонського університету Е. Еберле, юридична компаративістика забезпечує якісно нові знання та певний рівень гармонізації окремих критично важливих елементів різних правових систем або хоча б дозволяє досягти певного рівня взаєморозуміння [2, с. 51]. Можливість «зазирнути» в «чуже» право, побачити, як воно щоденно реалізується на практиці, відкриває чимало нових дверей для наукового пізнання, дозволяє отримати нові, досі невідомі й невикористані можливості для вдосконалення власного права. Свого часу Відомий німецький компаративіст М. Райнштайн писав, що порівняльне право в правильному розумінні цього терміна означає спостереження за своїм власним правом ззовні, щоб мати можливість оцінити його критично [3, с. 237]. В унісон цим словам І. Красницький пише, спираючись на позицію відомого французького юриста М. Ансея, про те, що осмислення зарубіжного досвіду розв'язання подібних кримінально-правових проблем дає можливість краще зрозуміти своє національне право. Вивчення зарубіжного права відкриває нові горизонти, які дозволяють краще пізнати право своєї держави, адже специфічні його риси особливо яскраво проявляються лише під час порівняння з іншими системами [4, с. 1].

Окрім суто пізнавальних завдань порівняльне правознавство покликане сприяти досягненню практичних результатів, пов'язаних із: 1) уніфікацією законодавства різних держав у тих пріоритетних галузях, де наявна необхідність такого консолідованого підходу (зокрема, це стосується кримінального права); 2) розробленням пропозицій щодо вдосконалення національних правових систем на підставі критичного та, головне, всебічного дослідження правового досвіду зарубіжних країн.

Варта уваги та обставина, що в контексті звернення до порівняльного методу національними законодавчими органами інтенсивність такого звернення в державах-представницях континентального і загального права є принципово різною. Зокрема умовний романо-германський законодавець у випадках аналітичної потреби в порівняльній інформації звертається як до права інших держав романо-германської системи, так і до англо-американських джерел, причому особливо часто до права США. Натомість законодавці держав загального права апелюють здебільшого до права інших держав цієї правової сім'ї і значно рідше до континентальних правових норм.

Елемент критичного порівняння простежується, на мій погляд, навіть на початковому етапі

визначення правильної методології майбутнього кримінально-правового дослідження. Так, якщо американські вчені-юристи, представники різних галузей правової науки здебільшого сприймають будь-яке нове правове питання під кутом пошуку шляхів для його практичного розв'язання, через правозастосовну практику і результати судового тлумачення в конкретних справах, то європейські і зокрема українські вчені-догматики, навпаки, пріоритетне значення надають доктринальним матеріалам, теоретичному осмисленню нової правової проблематики, опрацюванню норм закону (або ж законодавчих прогалин) переважно з науково-філософських позицій, керуючись засадами наукового теоретизування [5, с. 110].

На сучасному етапі розвитку вітчизняної доктрини положення кримінально-правової компаративістики (від лат. *comparativus*) висвітлені в працях вітчизняних криміналістів – П. Андрушка, М. Бажанова, Ю. Бауліна, В. Борисова, В. Грищука, Н. Гуторової, О. Дудорова, О. Костенка, М. Куцевича, А. Музики, В. Навроцького, Є. Полянського, А. Савченка, В. Сташиса, Є. Стрельцова, В. Тулякова, П. Фріса, М. Хавронюка, С. Яценка та деяких інших. Послідовний, обумовлений прагматичними міркуваннями інтерес з боку вітчизняної наукової спільноти до питань кримінально-правового порівняння додатково підтверджує їхній високий теоретичний потенціал та практичну зумовленість.

Очевидно, що порівняльний аналіз у галузі кримінального права має чимало інших корисних проявів. Наприклад, для законодавця він може бути джерелом важливої інформації про законодавче регулювання схожих кримінально-правових відносин в інших країнах. Судам такий аналіз може стати в нагоді шляхом демонстрації переваг чи вад альтернативних способів інтерпретації кримінального закону в іноземних юрисдикціях. Юридична доктрина, своєю чергою, лише збагатиться від нових теоретичних знань та методологічних підходів до вирішення сучасних проблем кримінальної відповідальності. Не можна не згадати і про представників юридичної освіти, які з урахуванням порівняльно-правового методу зможуть навчити майбутніх українських правників мислити критично і всебічно, істотно розширити їхній професійний кругозір.

Зазвичай під час здійснення сучасних порівняльних кримінально-правових досліджень увага авторів здебільшого приділяється ретельному вивченню та порівнянню положень іноземного та національного кримінального законодавства. Ідеться насамперед про кримінальні кодекси. Зокрема окремі проблемні питання відповідальності за економічні делікти в Україні та США уже ставали предметом моєї уваги в попередніх роботах [6]. Були висвітлені, поміж іншого, спільні та відмінні ознаки цих заборон, особливості їх-

нього законодавчого закріплення, а також нюанси практичного застосування.

Важливо пам'ятати, що кримінально-правова компаративістика – це не лише комплекс теоретичних розробок, цей науковий напрям має цілком практичні завдання, спрямовані на критичне вивчення та запозичення окремих елементів зарубіжного права задля вдосконалення свого національного.

Сфера реалізації компаративістських досліджень у галузі кримінального права є традиційно широкою. Зокрема, з урахуванням тенденцій до поступового зближення правових систем та, відповідно, кримінально-правових галузей, актуальним видається порівняння не лише основних загальнокримінальних концепцій (інститутів) (вчення про злочин і покарання, джерела кримінального права, співучасть, особливості звільнення від кримінального переслідування, тлумачення кримінального закону тощо), а й безпосередньо конкретних злочинів чи груп злочинів зі схожою сферою кримінально-правової охорони.

Свого часу М. Бажанов, із властивою йому науковою точністю та лаконічністю, визначив метод порівняльного правознавства (компаративістський метод, метод компаративізму) у науці кримінального права. Як такий, що передбачає вивчення норм кримінального права як віддаленого, так і близького зарубіжжя з метою їх порівняння з нормами кримінального права України. Такий підхід уможлиблює оцінювання придатності та застосовності окремих норм зарубіжних країн у нашому законодавстві. М. Бажанов підкреслював, що це в жодному випадку не передбачає повного імпорту іноземного права, але може і повинно включати прийняття окремих його положень.

У схожому ключі, А. Політова розглядає предмет порівняльного кримінального права як сучасні кримінально-правові системи різних держав, загальні принципи і закономірності їхнього становлення і розвитку. Вона вбачає функціональне призначення цього методу у виявленні загальних та специфічних аспектів розвитку національних правових систем, а також у формуванні унікальних підходів до визначення злочинності і караності діянь у різних державах.

Обидва автори наголошують на важливості використання порівняльного методу для розуміння різноманітності кримінально-правових систем та розроблення адаптованих підходів до регулювання злочинності в контексті національного законодавства.

Тепер власне до вивчення ознак протиправного діяння, описаного в ст. 134 КК, із позицій компаративістського аналізу. Із самого початку варто нагадати про те, що право людини на життя вважається одним із ключових та невід'ємних прав людини, яке збагачене своїм унікальним

змістом, а також посідає визначене місце в загальній системі прав людини. Це право щільно взаємодіє з іншими правами людини, утворюючи невід'ємну частину загальної системи прав людини. Спираючись як на релевантні міжнародні документи, так і на національні конституції, право на життя визнається важливим елементом базових прав і свобод людини і громадянина.

Незважаючи на те, що аборт – це давня універсальна практика, що пройшла через різні етапи в історії, набуваючи при цьому різноманітних форм у різних політичних, соціальних і культурних контекстах, сьогодні питання щодо права на аборт залишається предметом широкої дискусії і не завжди має належне наукове та обґрунтоване вивчення як у правовій науці, зокрема кримінально-правовій, так і на практиці.

Відповідно до ліберальної філософії право на переривання вагітності повинно надаватися кожній жінці. Водночас зокрема в положеннях Загальної декларації з прав людини визначаються можливі обмеження прав людини відповідно до законодавства різних країн, які повинні відповідати змісту міжнародних документів у сфері прав людини.

Сьогодні чимало юрисдикцій світу суттєво обмежують можливість жінок отримати доступ до безпечних і легальних абортів. Навіть у випадках, коли аборт є законним, жінки нерідко мають обмежений доступ до безпечних послуг через відсутність належного регулювання, медичних послуг або політичної волі. Міжнародні документи з прав людини підтверджують, що жінки мають право самостійно приймати рішення з усіх питань, пов'язаних із репродукцією, включаючи питання абортів [7, с. 129].

Як відомо, чинну редакцію цієї заборони вітчизняний законодавець запровадив на підставі Закону України від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами».

Загалом за результатами авторського вивчення порядку імплементації кримінально-правової складової Стамбульської конвенції у вітчизняне кримінальне законодавство варто підтримати нашого законодавця в частині створення комплексної моделі криміналізації посягань на фізичну та психічну недоторканість жінок, а також будь-яких осіб, які постраждали від домашнього насильства. Водночас вважаю, що обрані форма та спосіб впровадження зазначених змін і доповнень створюють декілька змістових внутрішніх суперечностей з раніше чинними нормами КК та необґрунтовано змінюють сферу застосування кримінального закону. Відповідно приписи, які

були додані до КК у зв'язку з упровадженням положень Стамбульської конвенції в національне законодавство, потребують подальшого фахового перегляду з метою редакційного вдосконалення та оптимізації їхнього правозастосовного потенціалу.

Аналізуючи нормативно-правові акти різних держав щодо питання допустимості чи, навпаки, незаконності здійснення штучного переривання вагітності, вітчизняні дослідники пропонують класифікувати їх на чотири основні групи:

1) держави, в яких проведення абортів забороняється на законодавчому рівні. У державах, які належать до цієї категорії, аборт визначається як злочин проти внутрішньоутробного життя і прирівнюється до вбивства. У цих країнах за проведення абортів можна реально отримати тюремний строк, причому досить великий. Єдиним винятком, коли здійснення штучного переривання вагітності допускається, є випадок порятунку життя жінки, яка носить дитину. До цієї категорії країн належать: Афганістан, Іран, Ірак, Індонезія, Колумбія, Об'єднані Арабські Емірати (ОАЕ), Єгипет та інші африканські та латиноамериканські країни. Єдиною європейською країною, яка входить у цей перелік, є Ірландія;

2) держави, в яких аборт допускається лише за медичними показниками. Так, наприклад, в Іспанії з 1985 р. легалізовані аборти у випадках зґвалтування, серйозних аномалій плоду та ризику серйозної небезпеки, створюваної вагітністю для фізичного або психічного здоров'я жінки. Окрім Іспанії, до цієї низки країн належать Польща, Ізраїль, Аргентина, Бразилія, Мексика, Алжир, Нігерія, Коста-Ріка, Пакистан, Перу, Болівія, Гана, Кенія, Марокко та Уругвай;

3) держави, в яких аборт допускається виключно з медичних та соціально-економічних причин. Зокрема в Люксембурзі, Великобританії, Фінляндії, Індії, Ісландії та Японії штучне переривання вагітності дозволене лише за медичними висновками (аномалія плоду, загроза життю породіллі) та соціально-економічними показниками (низький рівень життя, доходів), а також у випадках зґвалтування. У Великобританії відповідно до закону «Про аборти» для медичного абортів потрібні висновки двох лікарів, у яких зазначаються причини необхідності його здійснення;

4) нарешті держави, у яких законодавчо закріплена свобода абортів. Це найбільш ліберальна категорія держав, у яких визнається право жінки самостійно вирішувати питання про вагітність і її продовження. У цих державах кримінальний закон спрямований на охорону здоров'я жінки, тому покарання підлягають лише позалікарняні та аборти на пізніх термінах вагітності. Штучне переривання вагітності на ранніх термінах дозволені в країнах Балтії, у колишніх югославських республіках, Австралії, Австрії, Албанії,

Бельгії, Болгарії, Угорщині, В'єтнамі, Німеччині, Греції, Данії, Італії, Камбоджі, Канаді, КНР, на Кубі, в Монголії, Нідерландах, Норвегії, Румунії, Сінгапурі, Словаччині, США, Тунісі, Туреччині, Франції, Чехії, Швеції, ПАР. Наприклад, у Франції переривання вагітності допускається лише до закінчення дванадцятого тижня вагітності з моменту запліднення, а надалі – лише за наявності медичних показань. Також аборт у перші дванадцять тижнів після зачаття авторизований у Німеччині, Данії, Бельгії та Норвегії [8, с. 147].

Якщо узагальнити, то в зарубіжному законодавстві відсутній чіткий уніфікований підхід до правового регулювання штучного переривання вагітності. Тобто має місце «різновекторність», а часом і нормотворча «розбалансованість», політики держав у цій сфері: в одних країнах аборти допускаються, в інших – допускаються за наявності певних підстав, а в третіх – взагалі заборонені. Відмінність підходів до правового регулювання операцій штучного переривання вагітності відповідним чином позначається також на різних підходах до кримінально-правової охорони життя, здоров'я, свободи та деяких інших прав вагітної жінки в частині здійснення абортів.

Уже з позицій української частини порівняльно-правового «спектру» в досліджуваному контексті варто зазначити про таке. Очевидно мають рацію О. Дудоров та В. Балабко, коли пишуть: злочини, пов'язані з наданням медичної допомоги, становлять порушення найбільш важливих цінностей людини – її життя і здоров'я. Із огляду на це та враховуючи особливості сфери надання медичних послуг, законодавець в Розділі II Особливої частини Кримінального кодексу України передбачив низку заборон (зокрема, статті 131, 132, 134, 139–145 КК), спрямованих на забезпечення кримінально-правового захисту життя і здоров'я людини від кримінально протиправних порушень професійних обов'язків медичних працівників [9, с. 26]. У контексті змісту другої та третьої частини досліджуваної ст. 134 КК варто наголосити на тому, що йдеться не лише про спеціального суб'єкта (медичного працівника), а й загалом про будь-яку особу.

Ці кримінально-правові заборони можуть і повинні розглядатись як важлива гарантія конституційного права кожної особи на охорону здоров'я та медичну допомогу. Забезпечення захисту життя і здоров'я людини через кримінально-правові заходи є реалізацією вимог статті 49 Конституції України і є одним із пріоритетних напрямів діяльності правоохоронних органів України, включаючи органи прокуратури.

Декілька слів, із метою наочної демонстрації, про досвід правового регулювання абортів у Польщі та ФРН – державах-членах ЄС.

Як відомо, у жовтні 2020 р. Конституційний трибунал Республіки Польщі вніс зміни до За-

кону від 7 січня 1993 р. про планування сім'ї, охорону людського плоду та умови допустимості переривання вагітності. Згідно зі змінами, аборт у Польщі дозволяється лише у двох випадках: якщо вагітність становить загрозу для життя чи здоров'я жінки або якщо є обґрунтована підозра, що вагітність є результатом заборонених дій, таких як зґвалтування чи інцест. У обох випадках аборт може проводити лікар протягом перших 12 тижнів вагітності.

Статистика за 2020 рік показує кількість абортів за індивідуальними причинами: 1053 аборти було здійснено через високу ймовірність порушення розвитку плоду, 21 – через загрозу життю чи здоров'ю матері, і лише 2 – через зґвалтування. Ті, хто мають намір здійснити аборт, повинні представити докази зґвалтування у вигляді підтвердженого листа від прокурора, який містить обґрунтовану підозру. Для отримання такого листа потерпіла повинна представити інформацію про час, місце та обставини вчиненого злочину.

Натомість у Німеччині ситуація є дещо відмінною від Польщі. Згідно з розділом 218 Кримінального кодексу Німеччини, аборт є незаконним і карається позбавленням волі на строк до трьох років (або до п'яти років за аборти проти волі вагітної жінки).

Проте, існують умови, за яких аборт може бути легальним. Зокрема: 1) на терміні до 12 тижнів, якщо вагітність настала внаслідок зґвалтування, без попереднього обов'язкового консультування; 2) на терміні до 22 тижнів, якщо, враховуючи теперішні та майбутні обставини, переривання вагітності є необхідним з медичної точки зору для запобігання небезпеки життю або небезпеки погіршення фізичного або психічного здоров'я вагітної жінки. Це вимагає попереднього обов'язкового консультування.

Своєю чергою, обов'язкове консультування має на меті сприяти подоланню різних конфліктів (складних ситуацій), пов'язаних із вагітністю, і включає розгляд питань статевого виховання, контрацепції, планування сім'ї, а також пропозицію конфіденційних пологів [10].

Висновки. Окремі висвітлені в цій роботі проблеми, пов'язані з регулюванням права жінки на штучне переривання вагітності, потребують подальшого дослідження матеріалів правозастосовної практики, аналітичного обґрунтування та вивчення сучасного міжнародного законодавства та практик його застосування. На мій погляд, лише через цілеспрямовану законотворчу політику держави, поєднану з належним науковим обґрунтуванням і передбачуваною практикою судового застосування закону, можна суттєво зменшити кількість випадків незаконного проведення абортів та поєднані з цим протиправні дії медичних працівників.

Також варто наголосити на тому, що в кон-

тексті реалізації успішного порівняльного дослідження підстав і форм кримінальної відповідальності за здійснення абортів потрібно враховувати (дотримуватись) спеціальних лінгвістичних прийомів, здійснювати максимально точний і правильний переклад зарубіжного нормативного та доктринального матеріалу. Один із способів подолання труднощів, переважно техніко-юридичного характеру, у цій частині я вбачаю в частковому, з метою забезпечення належного рівня праворозуміння, розширенні (у деяких випадках – ототожненні) змісту вітчизняних правових термінів і понять для охоплення ними відповідних положень зарубіжного кримінального права та інших галузей права – передусім медичного (про охорону здоров'я) [11, с. 621].

Принагідно додам: питання щодо правової регламентації механізму реалізації та проведення абортів в Україні, а отже і нормативних підстав для застосування заходів кримінально-правового впливу в цій частині, залишаються недостатньо дослідженими і потребують подальшої аналітичної розробки для поліпшення законодавчої бази в цьому напрямку. Зокрема, науково і практично затребуваним стає вдосконалення механізму кримінально-правового регулювання права жінки на штучне переривання вагітності в Україні з урахуванням досвіду країн Європейського Союзу. Це уможливить адекватну трансформацію та вдосконалення вітчизняного законодавства в напрямі євроінтеграції, що далі «набирає обертів».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право, 2016. Т. 3: Загальна теорія права / редкол.: О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. 2017. 1064 с.
2. Eberle E. Methodology of Comparative Law. Roger Williams University Law Review. 2011. № 16. P. 51–72.
3. Rheinstein M. Comparative Law and Conflict of Laws in Germany. *University of Chicago Law Review*. 1934. № 2. P. 232–269.
4. Красницький І.В. Поняття, підстави та форми кримінальної відповідальності за кримінальним правом Франції та України: порівняльний аналіз: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2005. 18 с.
5. Каменський Д.В. Методологічні особливості порівняльних кримінально-правових досліджень: здобутки української та американської доктрини. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2020. № 44. С. 108–112. DOI: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2020.44.23>.
6. Каменський Д.В. Механізми звільнення корпорацій від кримінальної відповідальності за порушення антимонопольного законодавства: порівняльно-правовий аспект. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 4 (117). С. 69–75. DOI: <https://doi.org/10.33270/01201174.69>.
7. Чиркін А., Ритова В., Хоменко А. Питання правового регулювання права на аборт у зарубіжних країнах. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 1. С. 127–129.
8. Воронцова Д.О., Жияк В.Р., Карпенко Р.В. Право жінки на штучне переривання вагітності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 11. С. 145–148. URL: http://www.lsej.org.ua/11_2021/36.pdf (дата звернення: 24.11.2023 р.).
9. Дудоров О., Балабко В. Незаконне проведення абортів: проблеми тлумачення і вдосконалення кримінального законодавства *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. № 4. С. 26–32.
10. Мизайлишин С. Доступ до абортів за кордоном для жінок, що постраждали від сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом, під час збройної агресії РФ проти України. URL: <https://jurfem.com.ua/dostup-do-abortu-dkya-zhinok-poterpykh-vid-snpk/> (дата звернення: 24.11.2023 р.).
11. Каменський Д.В. Практичні нюанси юридичного перекладу в галузі порівняльного кримінального права (на прикладі праць українських та американських компаративістів). *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 4. С. 615–621. URL: http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP-4_2020.pdf.

УДК 343.848:343.265

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.103>

ТЕОРЕТИЧНІ, ЗАКОНОДАВЧІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ

Левченко Ю.О.,

кандидат юридичних наук, професор

завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права

Національної академії внутрішніх справ

ORCID: 0000-0003-1124-9517

Левченко Ю.О. Теоретичні, законодавчі та практичні аспекти звільнення від відбування покарання з випробуванням.

У статті частково розглядаються питання звільнення від відбування покарання з випробуванням, як гуманізація законодавства і держави, визначення іспитового строку при звільненні від відбування покарання з випробуванням за ст.ст. 75,79 КК України, проаналізовано точки зору деяких науковців щодо поняття іспитового строку та факторів, які впливають на об'єктивність призначення терміну іспитового строку.

Визначено сутність звільнення від відбування покарання з випробуванням його мету, важливість покладених обов'язків на засуджених та доцільність додаткових покарань, стан теоретичного дослідження питання випробування як кримінально-правовий інститут, наявність проблем та прогалин у законодавстві при застосуванні цієї форми кримінально-правового впливу.

Опрацьовано актуальний та перспективний напрямок подальших досліджень в даному питанні, які матимуть важливе значення для теорії кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології, а також покращать ефективність застосування на практиці вказаних норм КК України. Інститут широко застосовується на практиці, має місце ефективності, оскільки вдається досягнути цілі, які ставить покарання, без його реального відбування і з мінімальними наслідками як для держави, так і для засудженого. В той же час, присутні і негативні наслідки для засудженого у вигляді реального відбування призначеної міри покарання, якщо останній не виконав покладених на нього обов'язків, вчинення протягом іспитового строку кримінальні правопорушення, а також інші протиправні дії, які свідчать про його небажання стати на шлях виправлення. Загалом, дане питання є актуальним та перспективним напрямком дослідження, який має важливе значення як для теорії кримінального та кримінально-виконавчого права, кримінології, так і для практики застосування.

Ключові слова: випробування, іспитовий строк, звільнення від відбування покарання з

випробуванням, покарання, кримінальна відповідальність, запобігання, винна особа.

Levchenko Yu.O. Theoretical, legislative and practical aspects of release from probation.

The article partially considers the issue of release from serving a sentence with probation, as a humanization of legislation and the state, determination of the probationary period for release from serving a sentence with probation under Art. 75.79 of the Criminal Code of Ukraine, the points of view of some scientists regarding the concept of the examination period and factors that affect the objectivity of the appointment of the examination period are analyzed.

The essence of exemption from serving a sentence with probation is determined, the importance of the duties imposed on convicts and the expediency of additional punishments, the state of theoretical research on the issue of probation as a criminal-legal institution, the presence of problems and gaps in the legislation when applying this form of criminal-legal influence.

An actual and promising direction of further research on this issue has been developed, which will be important for the theory of criminal, criminal law and criminology, and will also improve the effectiveness of the practical application of the specified norms of the Criminal Code of Ukraine. The institute is widely used in practice, it has a place of effectiveness, because it is possible to achieve the goals set by the punishment, without actually serving it and with minimal consequences for both the state and the convicted person. At the same time, there are also negative consequences for the convict in the form of actually serving the prescribed measure of punishment, if the latter did not fulfill the duties assigned to him, committed criminal offenses during the probationary period, as well as other illegal actions, which indicate his unwillingness to stand on way to fix it. In general, this issue is a relevant and promising direction of research, which is important both for the theory of criminal and criminal enforcement law, criminology, and for the practice of application.

Key words: probation, probationary term, release from serving a probation sentence, punishment, criminal liability, prevention, guilty person.

Постановка проблеми. Звільнення від відбування покарання з випробуванням на практиці застосовується досить широко, при цьому, науковці досі ведуть дискусії як до теоретичного аспекту, так і практичного. Розуміючи всю актуальність та важливість удосконалення даного інституту, а отже й важливість віднайти прогалини в нормах, розібратись у практичному застосуванні, розкрити сутність, значущість та з'ясувати необхідність проведення подальших досліджень.

Стан опрацювання проблематики. Питанням звільнення від відбування покарання з випробуванням були присвячені праці українських і зарубіжних учених: Є.О. Письменського, Т.А. Денисової, Ю.О. Фідрі, Т.М. Головки, П.С. Берзіна, І.Г. Богатирьова, М.І. Гальперіна, М.А. Гельфера, О.М. Джузи, О.П. Гороха, В.К. Грищука, О.О. Дудорова, А.А. Піантковського, Х.Х. Кадарі, А.О. Клевцова, О.О. Книженко, Ю.В. Бауліна, О.І. Шинальського, Г.А. Кригера, В.А. Ломако, О.М. Неживець, Т.О. Павлової, О.О. Рибак, В.О. Навроцького, В.Д. Ривмана, Е.А. Саркісової, О.О. Наумова, В.В. Скибицького, М.І. Хавронюка, П.В. Хряпінського та ін.

Метою статті є дослідження правової природи інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням. Визначити законодавчі та практичні аспекти застосування ст. 75 КК України та подальшого вдосконалення даної норми.

Виклад основного матеріалу. Держава, реалізуючи свою політику у сфері боротьби зі злочинністю, спрямовує певний комплекс заходів, серед яких важливе місце посідає покарання, яке також є методом кримінально-правової боротьби зі злочинністю. Покарання це не тільки примусовий захід з карною функцією, а також один з засобів запобігання вчиненню нових злочинів.

На сьогоднішній день, відбувається гуманізація кримінально-правового впливу щодо застосування покарань, що відображають Мінімальні стандартні правила ООН щодо заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням від 14 грудня 1990 року – Токійські правила, а саме п. 2.3. передбачає, що для забезпечення більшої гнучкості відповідно до характеру та ступеня тяжкості правопорушення, особистості та біографії правопорушника, а також з інтересами захисту суспільства та, щоб уникнути невинуватитого застосування тюремного ув'язнення, система кримінального правосуддя повинна передбачати широкий вибір заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням, від досудових до позасудових заходів [1].

Однією з форм реалізації вказаного принципу є інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням, який широко відомий праву та застосування якого регламентовано у статтях 75-79 КК України. Інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням спрямований гуманізувати норми визначені кримінальним законом, але при цьому виконує завдання з профілактики та запобігання вчинення засудженими нових злочинів. Застосування цього виду звільнення від покарання можливе, якщо суд дійде висновку про можливість виправлення засудженого без реального відбування покарання. З огляду на це, суперечливим аспектом є кримінально-правова природа цього виду звільнення в контексті, зокрема, можливість встановити виправність осіб, засуджених за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів. Ступінь тяжкості вчиненого діяння це показник суспільної небезпеки засудженої особи, у зв'язку з цим, необхідно встановити чіткі межі, щодо визначення можливості застосовувати заохочувальні заходи, такі як звільнення від відбування покарання з випробуванням до осіб, які скоїли тяжкі та особливо тяжкі злочини.

Варто звернути увагу, що звільнення від відбування покарання з випробуванням це спосіб скоротити кількість засуджених, які відбуватимуть покарання у місцях позбавлення волі, що дає можливість не відривати засуджених від соціально орієнтованих інститутів та не займатись постпенітенціарною діяльністю. Оскільки, погоджуючись з думкою, яку висловив О.В. Беца, що держава, засудивши деяких своїх громадян за вчинені злочини, позбавляє колишніх засуджених після відбуття ними покарання будь-якого захисту. Суспільство здебільше відвертається від них, підштовхуючи, відповідно, до протиправних вчинків [2, с. 232]. Тому, в будь-якому випадку необхідна ресоціалізація, яка на думку В.М. Синьовим, В.І. Кривушою, як єдиний процес відновлювання та розвитку соціально корисних зв'язків і відносин, як у період відбування покарання, так і після звільнення, та подальша адаптація засудженого до самостійного життя на волі [3, с. 10].

Питання звільнення від відбування покарання з випробуванням докладно висвітлено у системі засобів кримінально - правового реагування на вчинення кримінальних правопорушень, визначено обов'язки, які покладаються на засудженого, а також можливості призначення додаткових видів покарань під час звільнення з випробуванням. Хоча, законодавчо поняття «випробування» в кримінальному законодавстві не закріплено. Серед науковців не виділено єдиної думки щодо поняття, його змісту, природи і тд. Слід зазначити, що випробування в кримінально-правовому аспекті полягає у визначенні іспитового строку

та покладанні певних обов'язків на засудженого. Звільнення від відбування покарання з випробуванням не є кримінальним покаранням як таким, це різновид реалізації кримінальної відповідальності [4], де особу звільняють від реального відбування покарання за умови, що засудженим не буде порушено вимог та покладених законом обов'язків під час іспитового строку, в іншому випадку, порушення тягне за собою скасування звільнення від відбування покарання з випробуванням та відбування особою реального покарання.

Одним із головних та невід'ємних елементів звільнення від відбування покарання з випробуванням є встановлення у вирокі суду іспитового строку. Визначення якого теж не міститься в чинному законодавстві. Але визначено у тлумачному словнику української мови: установлений, визначений для когось відрізок часу; відрізок часу взагалі; установлений, призначений час, момент [5]. Тоді як, А.О. Клевцова, вважає, що «це встановлений вироком суду при звільненні особи від відбування покарання з випробуванням певний проміжок часу, протягом якого особа, яка звільняється від відбування покарання, повинна дотримуватися умов випробування, що породжує певні правові наслідки» [6, с. 298–299]. Слід зазначити, що законодавцем не передбачені конкретні обставини, які необхідно було б враховувати при визначенні строку випробування. Натомість, у ч. 4 ст. 75 КК України передбачено лише межі іспитового строку. Інколи, це призводить до того, що при вчиненні злочинів з різним ступенем тяжкості призначаються приблизно однакові іспитові строки. Тому, доцільно було б зауважити, що тривалість іспитового строку при застосування ст. 75 КК України, вираховується з огляду на об'єктивно встановлені обставини справи, тяжкості вчиненого злочину, строку призначеного покарання, з урахуванням особи винного, його поведінки, характеристики і тп. Тривалість іспитового строку має бути достатньою, щоб винний довів своє виправлення. Як зазначає В.А. Ломако: «Основний зміст значення іспитового строку полягає у тому, що засудженій особі надається час для того, щоб активною працею та участю в суспільному житті довести своє виправлення без реального відбування покарання» [7].

Іспитовий строк повинен дисциплінувати засудженого, змусити дотримуватись встановлених законів в подальшому, постійно нагадувати, що він не виправданий, а проходить випробування, від чого залежить чи буде звільнений від відбування призначеної основної міри покарання, чи доведеться нести покарання в повній мірі.

У цьому процесі важливу роль відграють також органи пробації, на які покладається завдання здійснювати нагляд за поведінкою осіб, звільнених від відбування покарання з випробуван-

ням, протягом іспитового строку, з якими органом пробації проводиться соціально-виховна робота за індивідуальним планом з урахуванням оцінки ризиків повторного вчинення кримінальних правопорушень. Адже для належної організації здійснення контролю за поведінкою осіб, яких за рішенням суду було звільнено від відбування покарання з випробуванням, важливою складовою є забезпечення процесу виконання кримінальних покарань. Крім того, на нашу думку, дієвий контроль саме в цій категорії, особливо необхідний з метою здійснення хоч і мінімального, але все ж карального впливу на винного протягом іспитового строку. Як зазначають, І.С. Яковець і К. Автухова, виправлення як мета конкретного покарання – це лише зміна поведінки особи, можливо, навіть і без суттєвих змін особистості, бо з позиції розуміння виправлення, визначеного у Кримінальному кодексі України, загалом неважливо, чому особа не вчиняє більше злочинів – чи то страх перед покаранням, чи це зумовлене зміною свідомості або іншими факторами [8, с. 129]. Дійсно, метою застосування до особи звільнення від відбування покарання з випробуванням, має бути не лише його правомірна поведінка під час іспитового строку, а й після його закінчення, інакше це знецінення інституту як такого. Необхідно змусити особу дотримуватись законів держави та дати зрозуміти, що за кожен вчинок наступають наслідки, за кожен злочин – покарання. Вірно зазначає Є. Письменський, що така загроза повинна змушувати особу переосмислити свою поведінку, задуматися про її моральну складову, докласти певних зусиль для недопущення вчинення нових злочинів [9, с. 98]. Вважаємо, що саме звільнення від відбування покарання з випробуванням є таким собі «бонусом» від держави, який виражається в прояві довіри до засудженої особи, з розрахунком, що винна особа стане на шлях законслухняного громадянина та доводитиме своє виправлення зразковою поведінкою і після закінчення іспитового строку.

Разом з тим, необхідно звернути увагу на одне з найбільш дискусійних питань, а саме застосування додаткових покарань в порядку, передбаченому ст. 77 КК України. Наприклад, А. Клевцов вважає застосування додаткових покарань у цьому випадку не виправданим та таким, що суперечить юридичній природі звільнення від відбування покарання з випробуванням, оскільки в такому разі повного звільнення від покарання не настає [10, с. 13].

На нашу думку, безперечно доцільно їх призначати. Такий крок має багато позитивних сторін як для держави, так і для засуджених. Насамперед, він є дієвим засобом стимулювання засуджених не порушувати в подальшому Закон та може сприяти їх небажанню отримати більш жорстке покарання.

Якщо ж, особа вчинила злочин із використанням своєї службової чи професійної діяльності або посади, то застосування позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю або позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу теж абсолютне виправдане, що дає зрозуміти особі всю невідворотність отриманих наслідків. Схожим чином, позитивно впливає і застосування штрафу, оскільки особу не обмежують в свободі, вона перебуває в звичних для себе умовах життєдіяльності, то досить справедливо покласти на неї обов'язок сплатити штраф і самостійно докласти зусиль по виконанню покладених на винного обов'язків. Вважаємо, що більше користі це принесе, якщо зробити цю норму обов'язковою, згідно якої, частина стягнутих коштів відраховуватиметься на користь потерпілого.

Висновок. Цей інститут широко застосовується на практиці, має місце ефективності, оскільки вдається досягнути цілі, які ставить покарання, без його реального відбування і з мінімальними наслідками як для держави, так і для засудженого. В той же час, присутні і негативні наслідки для засудженого у вигляді реального відбування призначеної міри покарання, якщо останній не виконав покладених на нього обов'язків, вчинення протягом іспитового строку кримінальні правопорушення, а також інші протиправні дії, які свідчать про його небажання стати на шлях виправлення. Загалом, дане питання є актуальним та перспективним напрямком дослідження, який має важливе значення як для теорії кримінального та кримінально-виконавчого права, кримінології, так і для практики застосування.

На нашу думку, не врегульованим залишається питання застосування звільнення від відбування покарання за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів. Наявні випадки встановленої чіткої заборони щодо застосування заохочувальних заходів до осіб, засуджених за кримінальні проступки, разом з тим, виносяться рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням без урахування ступеня тяжкості, немотивовані належним чином, за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів. У кожному конкретному випадку суд має переконати суспільство у тому, що ухвалені рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням узгоджується із принципом гуманізму і дійсно виправлення засудженого є можливим без відбування покарання.

В будь-якому випадку, покращення ефективності інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням пов'язане як з удосконаленням законодавства, так і можливістю реалізовувати на практиці всі нововведення. А також, потрібно пам'ятати, що лише кримінальна відпо-

відальність не може бути чарівною пігулкою для вирішення усіх соціальних проблем, пов'язаних зі злочинністю, тут необхідний лише комплексний підхід на рівні держави в цілому, а також на рівні громадян, які мають бути свідомими та пам'ятати, що саме від них залежить суспільний добробут.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мінімальні стандартні правила ООН щодо заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням (Токійські правила) від 14 груд. 1990 р. *Верховна Рада України*. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/mu90344?an=ul-2&ed=1990_12_14.
2. Палійчук О.В. Механізми соціальної адаптації осіб, звільнених від покарання на підставі акта про амністію та помилування. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2007. № 1 (37). С. 232–239.
3. Синьов В.М., Кривуша В.І. Пенітенціарна педагогіка в запитаннях та відповідях. Київ, 2000. 119 с.
4. Клевцов А.О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням неповнолітніх за кримінальним законодавством України: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08; Днепр. держ. ун-ту внутр. справ. Дніпропетровськ, 2009. 20 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови: уклад. В.Г. Бусел та ін. К.; Ірпінь, 2004. 10. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К., 1998. Т. 2 : Д-Й. 1990.
6. Клевцов А.О. Проблемні питання іспитового строку при звільненні особи від відбування покарання. *Науковий вісник Юридичної академії МВС*. 2005. № 1 (20). Дніпропетровськ, 2004. С. 297–303.
7. Применение условного осуждения. Ломако В.А.: Вища шк. Харків, 1976. 126 с.
8. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані: монографія / за ред. проф. О.В. Козаченка, проф. Є.Л. Стрельцова. Миколаїв: Іліон, 2016. 768 с.
9. Письменський Є.О. Звільнення від покарання та його відбування: проблеми кримінального законодавства та практики його застосування : монографія. Луганськ: ТОВ «Віртуальна реальність», 2011. 386 с.
10. Клевцов А.О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням неповнолітніх за кримінальним законодавством України: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08; Дніпр. держ. унів. внутр. справ. – Дніпропетровськ, 2009. 20 с.

ФАРМАЦЕВТИЧНІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ

Михайліченко Т.О.,

*кандидат юридичних наук, доцентка, старша наукова співробітниця
Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
імені акад. В.В. Сташиса НАПрН України*

Михайліченко Т.О. Фармацевтичні кримінальні правопорушення: історія та сучасність.

У межах даної статті досліджені т.зв. «фармацевтичні кримінальні правопорушення», які містяться у р. XIII «Кримінальні правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші кримінальні правопорушення проти здоров'я населення» КК України, де значна кількість норм стосується саме лікарських засобів. Метою статті є дослідження історії формування фармацевтичних кримінальних правопорушень, проблем їх кваліфікації та визначення перспектив їх удосконалення. Наразі у р. XIII Особливої частини КК України згадуються лікарські засоби (ст. 321-2 КК України); одурманюючі лікарські засоби, які не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами (ст. 322, 324 КК України); лікарські засоби, які містять наркотичні засоби або психотропні речовини чи є їх аналогами (ст. 307, 308, 309, 318, 319 та 320 КК України); отруйні чи сильнодіючі лікарські засоби (ст. 306, 321 КК України); фальсифіковані лікарські засоби (ст. 305, 321-1 КК України).

У ході дослідження виявлено низку термінологічних неузгодженостей; пробіли, пов'язані імплементацією Конвенції Медікрайм, зокрема констатовано, що медична продукція не повною мірою охороняється кримінальним законом, адже у КК йдеться про лікарські засоби, а вони не охоплюють медичні вироби. Встановлено, що не були імplementовані окремі обтяжуючі обставини, передбачені ст. 13 Конвенції Медікрайм, які не були враховані ні як кваліфікуючі ознаки, ні в порядку ст. 67 КК України; не вжиті заходи для забезпечення можливості притягнення до відповідальності юридичних осіб за злочини, передбачені ст. 11 Конвенції Медікрайм. Також наголошено, що підхід за якого кваліфікація незаконного обігу нарковмістих та психотропних лікарських засобів за статтями т.зв. «наркозлочинів» потребує перегляду. Виокремлено проблему відсутності належної кваліфікації радіоактивних (радіофармацевтичних) лікарських засобів, а також контрабанди отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів.

Ключові слова: фармацевтичні кримінальні правопорушення, лікарські засоби, фальсифіковані лікарські засоби, Конвенція Медікрайм, сильнодіючі лікарські засоби, отруйні лікарські засоби, одурманюючі лікарські засоби, нарковмісні лікарські засоби, психотропні лікарські засоби, радіофармацевтичні лікарські засоби.

Mykhailichenko T. Pharmaceutical criminal offenses: history and contemporaneity.

The article researched the so-called "Pharmaceutical criminal offenses", which are contained in Chapter XIII of the Criminal Code of Ukraine (hereinafter, CCU), where a significant number of norms apply specifically to medicines. The purpose of the article is to study the history of the formation of pharmaceutical criminal offenses, problems of their qualification and the determination of prospects for their improvement. Currently, medicines are mentioned in Chapter XIII of the Special Part of the CCU (Art. 321-2); stupefy medicines that do not contain narcotic or psychotropic or their analogues (Art. 322, 324); medicines that contain narcotic or psychotropic substances or are their analogues (Art. 307, 308, 309, 318, 319 and 320); powerful or poisonous medicines (Art. 306, 321); falsified medicines (Art. 305, 321-1).

During the research, several terminological inconsistencies were revealed; gaps related to the implementation of the Medicrime Convention, in particular, it was stated that medical products are not fully protected by the criminal law, because the CCU refers to medicines, and they are only part of medical products. It was established that certain aggravating circumstances provided for by Art. 13 of the Medicrime Convention, were not taken into account either as qualifying features or by Art. 67 of the CCU; measures have not been taken to ensure the possibility of bringing legal entities to justice for the crimes (Art. 11 of the Medicrime Convention). It was also emphasized that the approach according to which the qualification do as of illegal circulation of narcotic and psychotropic medicines under the articles of the so-called "drug crimes" needs to be reviewed. The problem of the lack of proper

qualifications for radioactive (radiopharmaceutical) medicines and smuggling poisonous or powerful medicines has been singled out.

Key words: pharmaceutical criminal offenses, medicines, falsified medicines, the Medicrime Convention, powerful medicines, poisonous medicines, stupefy medicines, drugs, psychotropic medicines, radiopharmaceutical medicines.

Постановка проблеми. Група так званих «фармацевтичних кримінальних правопорушень» з'явилася в національному кримінальному законодавстві відносно недавно як результат реакції законодавця на значну поширеність фальсифікованих лікарських засобів, які створюють загрозу для життя та здоров'я населення та наносять значні збитки легальним виробникам фармацевтичної продукції та державному бюджету, як в Україні, так і в світі. Це стало каталізатором для доповнення ст. 305 КК України таким предметом як фальсифіковані лікарські засоби (Закон України (далі – ЗУ) «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання фальсифікації лікарських засобів» № 3718-VI від 08.09.2011 р.), а також прийняття нової ст. 321-1 «Фальсифікація лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів». До цього мало не єдиним злочином, який міг вчинити спеціальний суб'єкт – фармацевтичний працівник – був лише злочин, передбачений ст. 140 КК України, а про лікарські засоби (далі – ЛЗ) згадувалося лише у ст. 321 КК (отруйні чи сильнодіючі ЛЗ) та ст. 322 КК (лікарські засоби, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами).

В подальшому (у 2012 р.) кримінальний закон було доповнено новою нормою – ст. 321-2 «Порушення встановленого порядку доклінічного вивчення, клінічних випробувань і державної реєстрації лікарських засобів» – задля забезпечення встановлення більш високого рівня юридичної відповідальності за незаконний обіг лікарських засобів, їх фальсифікацію.

У подальшому досліджувані злочини (кримінальні правопорушення) неодноразово зазнавали змін та доповнень, у тому числі і у зв'язку з необхідністю імплементації положень Конвенції Ради Європи про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я (далі – Конвенція Медікрайм). Але чи якісні ці зміни, чи ефективно нині кримінальне законодавство у досліджуваній частині, які новації є нагальними? Всі ці питання потребують відповіді.

Отож, **метою статті** є дослідження історії формування фармацевтичних кримінальних правопорушень, проблем їх кваліфікації та визначення перспектив їх удосконалення.

Виклад основного матеріалу. Фармацевтичними кримінальними правопорушеннями

прийнято вважати ті, які вчиняються фармацевтичним працівником під час виконання ним професійної діяльності. До них, зокрема, Н.О. Гуторова відносить кримінальні правопорушення, передбачені статтями 140, 320, 321, 321-1 та 321-2 КК України [1].

Однак в межах даної статті ми зосередимо увагу саме на р. XIII «Кримінальні правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші кримінальні правопорушення проти здоров'я населення» КК України, де значна кількість норм стосується саме ЛЗ або як часом говорять – фармацевтичних препаратів.

Наразі у р. XIII Особливої частини КК України згадуються:

- лікарські засоби (ст. 321-2 КК України),
- одурманюючі ЛЗ, які не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами (ст. 322, 324 КК України),
- ЛЗ, які містять наркотичні засоби або психотропні речовини чи є їх аналогами (далі – нарковмісні та психотропні ЛЗ) (ст. 307, 308, 309, 318, 319 та 320 КК України),
- отруйні чи сильнодіючі ЛЗ (статті 306, 321 КК України) та
- фальсифіковані ЛЗ (статті 305, 321-1, КК України).

Характерною рисою розділу, що аналізується, а особливо «фармацевтичних кримінальних правопорушень», стало те, що значна частина змін та новацій в цілому позитивно сприймаються українськими дослідниками (Г. Болдарь [2, с. 101-105], І. Демченко, О. Соловйов [3], І. Коваленко [4], С. Лебедь [5], В. Мельничук [6] та ін.).

Однак чи все так ідеально? Які проблемні питання маємо зараз? Видається, що хоч їх і не так багато, але часом вони досить суттєві. Зокрема:

1. *Термінологічна неузгодженість.*

Оскільки до чинного КК України зміни вносяться достатньо несистематизовано, то часом це призводить до термінологічних суперечностей. Так, якщо у статтях 21, 45-48, 74, 75, 81, 82, 86, 87, 286-1 та 287 КК вказується на лікарські препарати, то у статтях 141, 305, 306, 321-322 КК йдеться про лікарські засоби. І хоча в побуті ми вживаємо ці поняття як синоніми, однак відповідно до ЗУ «Про лікарські засоби» від 04.04.1996 р. лікарським засобом є будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох АФІ та допоміжних речовин), що має властивості та призначена для лікування або профілактики захворювань у людей, чи будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох АФІ та допоміжних речовин), яка може бути призначена для запобігання вагітності, відновлення, корекції чи зміни фізіологічних функцій у людини шляхом здійснення фармакологічної, імунологічної або метаболічної дії або для встановлення медичного

діагнозу. Водночас до лікарських засобів належать: АФІ, продукція "in bulk"; готові лікарські засоби (лікарські препарати, ліки, медикаменти); гомеопатичні засоби; засоби, які використовуються для виявлення збудників хвороб, а також боротьби із збудниками хвороб або паразитами; лікарські косметичні засоби та лікарські домішки до харчових продуктів [7]. Таке ж тлумачення¹ в цьому контексті містить і новий ЗУ «Про лікарські засоби» від 28.07.2022 № 2469-IX [8]. Тобто лікарські препарати є лиш різновидом ЛЗ. Тож, як видається, логічніше було б вживати узагальнене поняття у всьому кримінальному законі.

Ще одна неточність закладена в назвах та диспозиціях ст. 322 та ст. 324 КК України. Так, в одному випадку одурманюючі засоби трактується як «одурманюючі лікарські та інші засоби, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами» (див. диспозицію ст. 322 КК), а вже у ст. 324 КК такого уточнення немає. Постає питання: то чи охоплюється диспозицією ст. 324 КК одурманюючі ЛЗ? На нашу думку, так.

2. *Пробіли, пов'язані імплементацією Конвенції Медікрайм.*

Україна підписала та ратифікувала Конвенцію Медікрайм. Але її імплементація виявилася не повною. Найбільшою проблемою стала вказівка у чинному кримінальному законі не на медичну продукцію, а лиш на ЛЗ. Перше поняття є значно ширшим, ніж ЛЗ. Таким чином, не було охоплена вся медична продукція, а під кримінально-правовий захист потрапили лиш ЛЗ (детальніше див. роботи Г. Болдарь [2, с. 101-105], Н. Гуторової, О. Житного, О. Соловйова [9, с. 856-861; 10, с. 57-64] та інших).

Окремі обтяжуючі обставини, передбачені ст. 13 Конвенції, також не були враховані ні як кваліфікуючі ознаки, ні в порядку ст. 67 КК України. Про це влучно пишуть у своїх наукових доробках, зокрема, Н. Гуторова [11, с. 8-9] і О. Соловйов [10, с. 57-64].

До того ж не були вжиті необхідні законодавчі заходи для забезпечення можливості притягнення до відповідальності юридичних осіб за злочини, передбачені ст. 11 Конвенції Медікрайм. А наразі, як вже нами зазначалося, «найнефективнішим важелем впливу в протидії фальсифікації та незаконному обігу медичної продукції можуть стати саме заходи кримінально-правового характеру як «квазікримінальна» відповідальність юридичних осіб» [12, с. 76].

У сукупності маємо відмітити, що й регулятор-

не законодавство має достатньо розмиті позитивні перспективи. Так, вже не перший рік в різних варіаціях до парламенту внесені законопроекти про медичні вироби, який би у сукупності з ЗУ «Про лікарські засоби» становив повноцінну та гармонійну систему регуляції цих суспільних відносин. Більш того, прийняття такого законопроекту стало б виконанням одного із зобов'язань України перед ЄС відповідно до Угоди про асоціацію, зокрема в частині адаптації нашого законодавства у медичній сфері до положень права ЄС. Однак і донині ні регуляторне, ні кримінальне законодавство, на жаль, так і не зазнало якісних змін у цій частині.

Окремо варто відмітити, що водночас справедливо критикується надмірна криміналізація ч. 3 ст. 321-1 КК України. Як зазначає Г. Болдарь, якщо до набуття чинності Законом від 12.11.2019 р. фармацевтичний працівник міг бути звільнений від кримінальної відповідальності за певних умов, то зараз ні навіть за дотримання спеціальних умов. Єдине, що певні обставини можуть бути враховані як такі, що пом'якшують покарання [2, с. 102]. Н. Гуторова ж наголошує, що «надзвичайна суворість суперечить принципам побудови санкцій у кримінальному законі», і наразі маємо ситуацію за якої «за ступенем суворості кримінального покарання злочин, передбачений ч. 3 ст. 321-1 КК України фактично прирівняний до умисного вбивства з корисливих мотивів» [11, с. 8].

3. *Питання нарковмістих та психотропних ЛЗ.*

Примітною рисою чинного КК України є те, що прямо на нарковмісні чи психотропні ЛЗ у ньому не вказано. Хоча аналіз судової практики свідчить, що останні достатньо часто є предметом т.зв. «наркозлочинів». Судова практика і науковці традиційно відносять останні до наркотичних засобів (приміром, кофекс, трамадол та ін.) чи психотропних речовин (як-от, розчин аспаргину, трайфед (містить псевдоефедрин), феназепам та ін.). Такий підхід, на нашу думку, заслуговує перегляду, адже дані ЛЗ є рецептурними (детальніше див. у роботі «Юридична відповідальність за відпуск або продаж рецептурних лікарських засобів без рецепта в Україні та деяких країнах Європейського Союзу» [13, с. 100-111]).

4. *Контрабанда отруйних чи сильнодіючих ЛЗ.*

Ще однією проблемою є те, що якщо йдеться про контрабанду фальсифікованих, нарковмісних чи психотропних ЛЗ, то кваліфікація має

¹ Лікарський засіб - будь-яка речовина або комбінація речовин, які мають фармакологічну, імунологічну або метаболічну дію та застосовуються або вводяться людині у відповідній лікарській формі для лікування чи профілактики захворювань людини або з метою відновлення, покращення чи зміни фізіологічних функцій організму, або для встановлення медичного діагнозу. До ЛЗ належать: АФІ, продукція «in bulk»; гомеопатичні засоби; засоби, що використовуються для виявлення збудників захворювань, а також боротьби із збудниками захворювань або паразитами; лікарські косметичні засоби та лікарські домішки до харчових продуктів; готові ЛЗ (лікарські препарати, ліки, медикаменти) та виготовлені (вироблені) в умовах аптеки готові ЛЗ [8].

бути за ст. 305 КК. Але як кваліфікувати випадки контрабанди отруйних чи сильнодіючих ЛЗ? Теоретично такі дії мають підпадати під ст. 201 КК України, однак дані ЛЗ прямо там не згадуються. Натомість у р. XIII Особливої частини КК законодавець чітко розмежовує отруйні і сильнодіючі речовини від отруйних і сильнодіючих ЛЗ відповідно. Тож таке проста і логічне рішення, насправді de-jure не відповідатиме закону в повній мірі.

5. *Радіоактивні (радіофармацевтичні) ЛЗ.*

Ще однією поки що невидимою проблемою, як видається, є питання кримінально-правової охорони радіоактивних ЛЗ. Під останніми ЗУ «Про лікарські засоби» від 04.04.1996 р. розуміє ЛЗ, які застосовуються в медичній практиці завдяки їх властивості до іонізуючого випромінювання [7]. Більш чітке визначення і уточнену назву маємо в новому ЗУ 2022 р. Так, радіофармацевтичним є будь-який ЛЗ, що у готовому до застосування стані містить один або кілька радіонуклідів (радіоактивних ізотопів), що введені в нього в медичних цілях [8]. Але як кваліфікувати дії винних осіб у їх, приміром, незаконному купівлі-продажі? За ст. 267 або 265 КК відповідно? Або у випадку їх незаконному переміщенні через митний кордон України? За ст. 201 КК як контрабанду радіоактивних матеріалів? Але ж у жодному з цих складів немає й мови про радіоактивні (радіофармацевтичні) ЛЗ.

Висновки. Підводячи підсумки, варто відмітити, що наразі слід констатувати, що несистематичні внесення змін до КК України призвели до низки прогалин та неузгодженостей. Останні потребують якнайшвидшому виправленню, в т.ч. задля виконання окремих міжнародно-правових зобов'язань України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гуторова Н.О. Фармацевтичні злочини в проєкті Кримінального кодексу України: починаємо публічну дискусію. *Щотижневик «Аптека»*. 9 Листопада 2020 р., № 43 (1264). URL: <https://www.apteka.ua/article/571648>.
2. Болдарь Г.Є. Імплементация положений Конвенции Ради Европы про подделку лекарств медицинской продукции та подбінні злочини, що загрожують охороні здоров'я, у кримінальне законодавство України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2021;53:101-105. DOI: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2021.53.20>.
3. Демченко І., Соловійов О. Попередження поширення фальсифікованих лікарських засобів на міжнародному та національному рівні. К.: Новий друк, 2014. 128 с.
4. Коваленко І.А. Фальсифікація та обіг фальсифікованих лікарських засобів: кримінально-правове дослідження. Одеса: Гельветика, 2018. 232 с.
5. Лебедь С. О. Історичні аспекти та сучасний стан фальсифікації лікарських засобів в Україні. Рівне: Волин. Береги, 2018. 329 с.
6. Мельничук В.М. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів в Україні: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Київ, 2017. 273 с.
7. Про лікарські засоби : Закон України від 04.04.1996 № 123/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/123/96-%D0%B2%D1%80>.
8. Про лікарські засоби : Закон України від 28.07.2022 № 2469-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2469-20>.
9. Gutorova N., Zhytnyi O., Soloviov O. Falsification of Medical Products: Criminal Law Mechanism Combating Threats to Public Health. *Wiadomości Lekarskie*. 2019, tom LXXII, nr 5 cz I, p. 856–861.
10. Соловійов О. С. Конвенція «Медикрим» як інструмент протидії підробленню медичної продукції в Україні. *Соціальна фармація в охороні здоров'я*. 2019;3(5):57-64.
11. Гуторова Н.О. Фальсифікація лікарських засобів – як в Україні суворість кримінально-правової норми поєднується з фактичною безкарністю фальсифікаторів? *Аптека.ua.online*. 2019;4:8-9. URL: <https://www.apteka.ua/article/486071>.
12. Михайліченко Т.О. Відповідальність юридичних осіб як обов'язкова умова імплементації Конвенції Медікрайм. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2021;16 (2):68-83. DOI: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2021.16.244390>.
13. Забуга Ю.Ю., Михайліченко Т.О. Юридична відповідальність за відпуск або продаж рецептурних лікарських засобів без рецепта в Україні та деяких країнах Європейського Союзу. *Форум Права*. 2023;75(2):100–111. DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.7699535>.

УДК 343.226

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.105>

СТАН НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ПРОБЛЕМ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ГЕНДЕРНО ЗУМОВЛЕНЕ НАСИЛЬСТВО В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ (ВОЄННОГО СТАНУ) В УКРАЇНІ У 2015-2018 РОКАХ

Політова А.С.,

кандидат юридичних наук, доцент

доцент кафедри права

Маріупольський державний університет

ORCID: 0000-0002-7351-7110

Політова А.С. Стан наукової розробки проблем кримінальної відповідальності за гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) в Україні у 2015-2018 роках.

Цією статтею продовжується публікація наукових статей щодо стану наукової розробки проблем кримінальної відповідальності за гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану) в Україні. Автор присвятив цю наукову статтю аналізу затверджених тем дисертаційних досліджень з проблем гендерно зумовленого насильства, у тому числі його видів (форм), у 2015-2018 роках.

Відзначено, що 2014 рік в історії України асоціюється з початком «гібридної» війни російської федерації: окупація Автономної Республіки Крим (лютий-березень) та створення на сході «псевдореспублік» – так званих «днр» і «лнр» (квітень). Саме ці події стали поштовхом для правової оцінки таких діянь проти суверенітету та територіальної цілісності України міжнародними організаціями та лідерами зарубіжних країн.

Наголошено, що протягом цього періоду громадськими організаціями проведено дослідження щодо застосування учасниками незаконних збройних формувань насильства, у тому числі й гендерно зумовленого насильства, як до цивільного населення, так і до військовополонених з числа Збройних сил України та добровольчих об'єднань. Звернута увага, що такі дослідження виконувалися у рамках грантів та мали проміжний характер (охоплювали або початок збройного конфлікту або декілька місяців).

Зроблено висновок, що серед затверджених тем дисертаційних досліджень з проблем гендерно зумовленого насильства, у тому числі його видів (форм), у 2015-2018 роках 52,3 % або 34 взагалі відсутня у вільному доступі інформація щодо наукових публікацій та дисертаційного дослідження або відсутнє у вільному доступі тексти дисертаційних досліджень.

Встановлено, що збільшення у 2018 р. кількості тем дисертаційних досліджень з проблем гендерно зумовленого насильства та його форм (видів), пов'язано з прийняттям у грудні 2017 р. Законів України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» та «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами». Зокрема, серед 24 тем дисертаційних досліджень: 8 – присвячено проблемі адміністративної та кримінальної відповідальності за домашнє насильство, 4 – кримінальним правопорушенням проти статевої свободи та статевої недоторканості особи і його видам.

Також зазначено, що проблемі гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту та збройному конфлікту взагалі серед 65 тем безпосередньо присвячено цій проблемі лише 5 тем, серед яких лише одна робота безпосередньо присвячена проблемі сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язане з конфліктом, як міжнародного злочину. Разом з тим, у цій роботі авторка досліджувала питання гендерно зумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом з точки зору міжнародного права, а не кримінальної відповідальності за національним законодавством.

Ключові слова: гендерна рівність, зґвалтування, сексуальне насильство, домашнє насильство, дискримінація, психологічне насильство, торгівля людьми, насильницькі злочини, статева свобода, статева недоторканість,

Politova A.S. The state of scientific development of the problems of criminal liability for gender-based violence in the context of armed conflict (martial law) in Ukraine in 2015-2018.

This article continues the publication of scientific articles on the state of scientific development of the

issues of criminal liability for gender-based violence in the context of armed conflict (martial law) in Ukraine. The author has devoted this scientific article to the analysis of the approved dissertation research topics on gender-based violence, including its types (forms), in 2015-2018.

It is noted that the year 2014 in the history of Ukraine is associated with the beginning of the "hybrid" war of the Russian Federation: the occupation of the Autonomous Republic of Crimea (February-March) and the creation of "pseudo-republics" in the east - the so-called "dpr" and "lpr" (April). These events were the impetus for the legal assessment of such acts against the sovereignty and territorial integrity of Ukraine by international organizations and foreign leaders.

It is emphasized that during this period, civil society organizations conducted research on the use of violence, including gender-based violence, by members of illegal armed groups against both civilians and prisoners of war from the Armed Forces of Ukraine and volunteer associations. The author emphasizes that such studies were carried out within the framework of grants and were interim in nature (covering either the beginning of the armed conflict or several months).

It is concluded that among the approved dissertation research topics on gender-based violence, including its types (forms), in 2015-2018, 52.3% or 34% do not have information on scientific publications and dissertation research or do not have texts of dissertation research freely available.

It has been established that the increase in 2018 in the number of dissertation research topics on gender-based violence and its forms (types) is due to the adoption in December 2017 of the Laws of Ukraine "On Prevention of Gender-Based Violence" and "On the Prevention of Gender-Based Violence". The Laws of Ukraine "On Preventing and Combating Domestic Violence" and "On Amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine to Implement the Provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence". In particular, among the 24 topics of dissertation research: 8 are devoted to the problem of administrative and criminal liability for domestic violence, 4 to criminal offenses against sexual freedom and sexual inviolability of a person and its types.

It is also noted that out of 65 topics, only 5 topics are directly devoted to the problem of gender-based violence in armed conflict and armed conflict in general, among which only one work is directly devoted to the problem of conflict-related sexual and gender-based violence as an international crime.

At the same time, in this paper, the author examined the issue of gender-based violence related to the conflict from the perspective of

international law, rather than criminal liability under national law.

Key words: gender equality, rape, sexual violence, domestic violence, discrimination, psychological violence, human trafficking, violent crimes, sexual freedom, sexual inviolability

Постановка проблеми. 2014 рік в історії України асоціюється з початком «гібридної» війни російської федерації: окупація Автономної Республіки Крим (лютий-березень) та створення на сході «псевдореспублік» – так званих «днр» і «лнр» (квітень). Саме ці події стали поштовхом для правової оцінки таких діянь проти суверенітету та територіальної цілісності нашої держави міжнародними організаціями та лідерами зарубіжних країн. Засудження такої агресії та занепокоєння глав держав – це лише частка того, що лунало у засобах масової інформації в цей час.

Зазначені вище події стали поштовхом для проведення громадськими організаціями досліджень щодо застосування учасниками незаконних збройних формувань насильства, у тому числі й гендерно зумовленого насильства, як до цивільного населення, так і до військовополонених з числа Збройних сил України та добровольчих об'єднань. Ці дослідження виконувалися у рамках грантів та мали проміжний характер (охоплювали або початок збройного конфлікту або декілька місяців). Враховуюче це, потребує більш глибокого аналізу стан наукової розробки проблеми гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту в наукових дослідженнях за певний період, а саме 2015-2018 роки.

Метою статті є аналіз затверджених у 2015-2018 роках тем дисертаційних досліджень з проблем гендерно зумовленого насильства, у тому числі його видів (форм), та виділення тих думок і пропозицій науковців, які не втратили своє актуальності та потребують подальшої наукової розробки.

Виклад основного матеріалу. На підставі аналізу затверджених тем дисертаційних досліджень з юридичних наук за 2015-2018 рр. можна відзначити, що з 2015 року проблема збройного конфлікту стає актуальною з точки зору міжнародного права. Разом з тим, питання кримінальної відповідальності за гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту в Україні та кримінологічної характеристики досліджувалося лише окремими вченими (див. Рис. 1. Структура наукової проблематики гендерно зумовленого насильства, розподілена за напрямками досліджень українських вчених).

Зупинимося більш детально на аналізі кваліфікаційних робіт з проблем гендерно зумовленого насильства та викреслимо ті положення, які стосуються саме збройного конфлікту (воєнного стану).

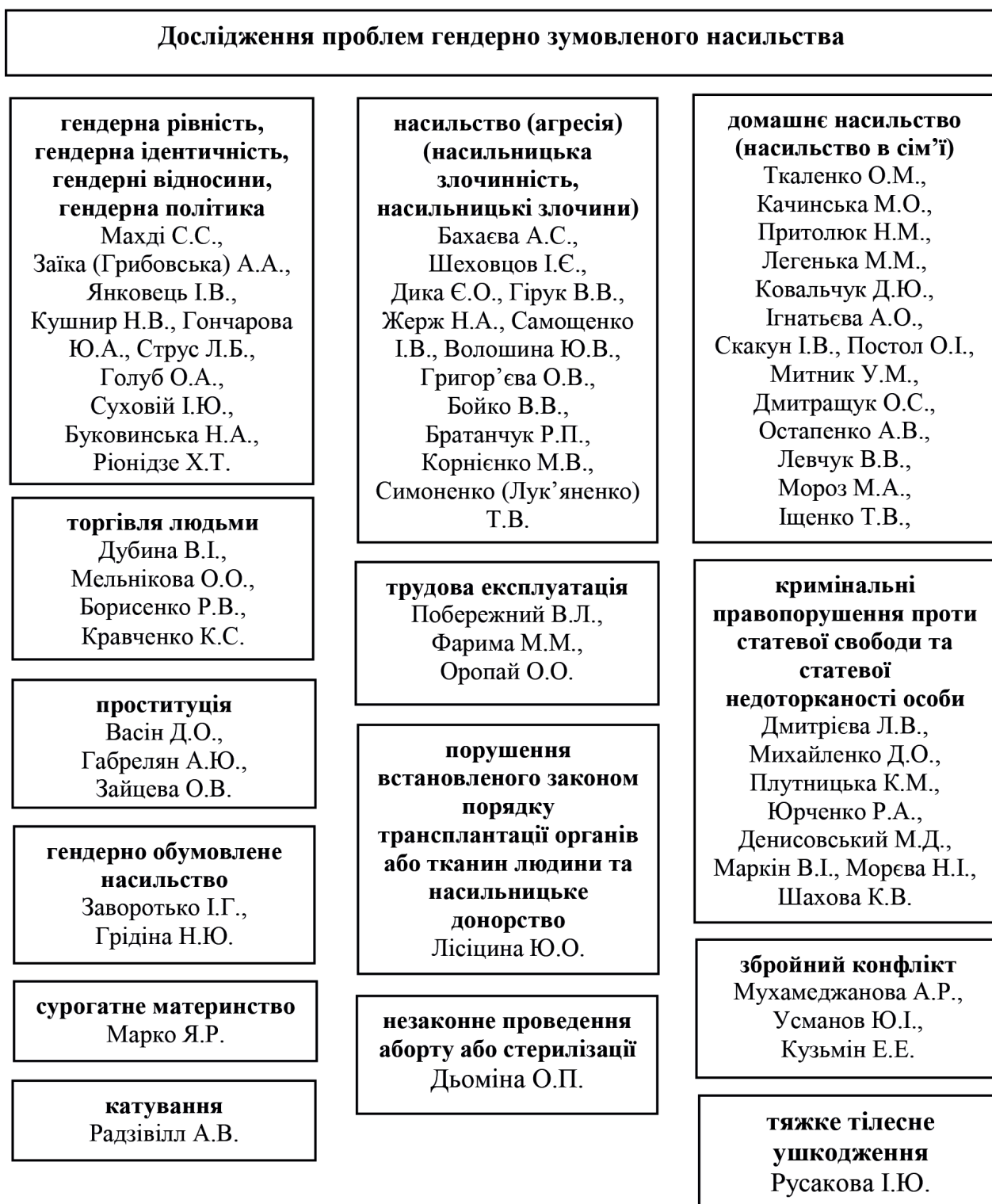


Рис. 1. Структура наукової проблематики гендерно зумовленого насильства, розподілена за напрямками досліджень українських вчених

Варто відзначити, що серед 65 досліджуваних нами дисертаційних досліджень з питань гендерно зумовленого насильства, у тому числі й в умовах збройного конфлікту (воєнного стану), затверджених у 2015-2018 роках:

- 10 (15,4 %) відсутня у вільному доступі інформація щодо наукових публікацій та дисертаційного дослідження (І. Шеховцов, Р. Борисенко, Д. Михайленко, Д. Ковальчук, Р. Братанчук, А. Остапенко, В. Левчук, М. Мороз, Н. Морєва, І. Суховій);

- 24 (або 36,9 %) дисертаційне дослідження відсутнє у вільному доступі (С. Махді, Є. Дика, В. Дубина, О. Мельнікова, В. Побережний, Д. Васін, А. Радзівілл, І. Самощенко, Ю. Волошина, О. Оропай, М. Качинська, Л. Струс, О. Голуб, Х. Ріонідзе, А. Ігнат'єва, І. Скакун, О. Постол, В. Маркін, О. Дьоміна, І. Русакова, К. Шахова, О. Зайцева, Я. Марко, Н. Буковинська).

Також одна із тем дисертаційних досліджень у 2018 р. вже була затверджена у Переліку тем дисертаційних досліджень з проблем держави і права, затверджених у 2014 р., та розглянута та схвалена відділеннями Національної академії правових наук України.

Зупинимося більш детально на аналізі дисертаційних досліджень, пов'язаних зі збройним конфліктом. Так, зокрема, Ю. Усманов кваліфікаційну роботу «Міжнародно-правове забезпечення **права на життя в умовах збройного конфлікту** та ситуацій **насильства всередині держави**» присвятив проблемі забезпечення захисту права на життя в умовах збройного конфлікту і ситуацій насильства всередині держави. Вчений встановив межі захисту права на життя залежно від статусу особи і виду збройного конфлікту, внаслідок чого зробив висновок, що нормами міжнародного гуманітарного права допускається обмеження права на життя комбатантів і учасників організованих збройних груп у міжнародного збройного конфлікту, а обмеження права на життя цивільних осіб – лише у випадку їх безпосередньої участі в збройному конфлікті й в межах супутньої шкоди; довів відсутність дефініції поняття «внутрішні заворушення і напруженість» у нормах міжнародного гуманітарного права, «зворушення і повстання» у міжнародному праву прав людини призводить до фрагментації правового регулювання й послаблення захисту права на життя в таких умовах, тому для подолання цієї проблеми запропоновано використувати уніфікуюче поняття «ситуація насильства всередині держави», під якою слід розуміти конфліктну ситуацію в межах кордонів держави, яка не досягає рівня збройного конфлікту і характеризується тривалим та/або масштабним насильством; зроблено висновок, що для підвищення рівня захисту права на життя під час ситуацій насильства всередині держави необхідно окре-

мим актам «м'якого» міжнародного права надати характер обов'язкових, зокрема, Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку (1979), Основним принципам застосування сили і вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку (1990), Декларації про мінімальні гуманітарні стандарти (Декларація Турку) (1990), Європейському кодексу поліцейської етики (2001) та іншим, які деталізують і посилюють охорону такого права [1, с. 7-8].

Е. Кузьмін у дисертаційному дослідженні «Міжнародно-правова і внутрішньодержавна регламентація **внутрішніх збройних конфліктів**» сформулював періодизацію становлення та розвитку міжнародно-правової регламентації неміжнародних збройних конфліктів, яка складається із наступних історико-правових етапів: 1) до 1648 р. – релігійний період регулювання війн (вплив християнства, зокрема протестантизму, та ісламу); 2) з 1648 р. – період Вестфальського миру, виникнення теорії т. зв. «справедливої війни», витоки формування інституту визнання в якості воюючої сторони; 3) до 1949 р. – період виокремлення таких стадій громадянського протистояння, як бунт та дії повстанських сил, становлення та розвиток інституту визнання воюючою стороною; 4) з 1949 р. – період конвенційного регулювання (Женевські конвенції 1949 р.), Додаткових протоколів 1977 р. та Римського статуту. Також дослідник обґрунтував положення про недоцільність кваліфікації ситуацій збройного насильства за іноземної участі в якості так званих «інтернаціоналізованих збройних конфліктів» з огляду на наявність нормативно встановленого правового розподілу між міжнародними та неміжнародними збройними конфліктами, зважаючи на недостатню аргументованість виокремлення проміжної ланки в існуючій історично сформованій системі міжнародного гуманітарного права та сучасні тенденції їх зближення; аргументував необхідність проведення кваліфікації ситуацій збройного насильства в межах *lex lata*, застосування якого до сучасних реалій вбачається шляхом адаптування наявних правових категорій за допомогою сучасної інтерпретації існуючих правових термінів та дотримання і забезпечення дотримання поваги до міжнародного гуманітарного права задля відображення сучасних подій та збереження власної актуальності [2, с. 6].

А. Мухамеджанова при дослідженні кримінально-правової характеристики **насильства над населенням у районі воєнних дій** (ст. 433 Кримінального кодексу України), визначила послідовність розвитку кримінально-правової заборони насильницьких дій військових щодо цивільного населення та встановила, що вона існувала в більшості значних юридичних актів, які регламентували кримінально-правові й вій-

ськово-правові відносини на території сучасної України, починаючи з XVI ст. Вона довела, що подібні до ст. 433 КК норми виникли у вітчизняному законодавстві значно раніше періоду, коли в європейській і світовій юридичній думці було остаточно сформовано ідею створення міжнародного гуманітарного права, а тому насильство над населенням у районі воєнних дій не є злочином, заборона якого зумовлена укладенням міжнародно-правової угоди (конвенційним злочином). Також дослідниця виявила й охарактеризувала найважливіші передумови, які визначили визнання насильства над населенням в районі воєнних дій окремим військовим злочином: історико-правові (наявні у вітчизняному праві традиції криміналізації насильницьких дій військових щодо цивільного населення), військово-етичні (ідеологічні й прагматичні міркування, які визначили необхідність дотримання певних правил у відносинах армії з мирним населенням під час війни), військово-правові (необхідність забезпечення виконання представниками військових формувань держави своїх обов'язків в частині додержання правопорядку при поводженні з цивільним населенням); обґрунтувала доцільність у ст. 433 КК вважати потерпілим від злочину не невизначену групу осіб (цивільне населення), а конкретну особу (конкретних осіб), яка є цивільною (цивільними) [3, с. 3-4].

Але враховуючи предмет нашого дослідження, найбільший інтерес представляють дисертаційні роботи І. Заворотько та Н. Грідіної, які саме присвячені проблемі гендерно зумовленого насильства. Зокрема, вперше у дисертаційному дослідженні І. Заворотько «Сексуальне і **гендерно-обумовлене насильство, пов'язане з конфліктом, як міжнародний злочин**»:

детально досліджено генезу міжнародно-правової заборони вчинення сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язаного з конфліктом, та виділено три її форми у джерелах міжнародного гуманітарного права та дві форми у джерелах міжнародного права прав людини;

виділено закономірності дослідження сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом, у доктрині міжнародного права;

обґрунтовано необхідність вживання цілісного поняття сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язаного з конфліктом, а не окремих його складових частин;

сформульовано авторську дефініцію сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язаного з конфліктом, під яким запропоновано розуміти акт сексуального характеру та (або) акт, що вчиняється відносно особи через гендер, якщо вони вчинені в умовах примусу та завдали особі фізичної, сексуальної чи психологічної шкоди, а також погроза вчинення зазначених

актів та (або) примус до участі у них, за умови, що вони мають географічний, часовий і причинний зв'язок зі збройними конфліктами або іншими ситуаціями, що порушують мир;

здійснено класифікацію воєнних злочинів, злочинів проти людяності та актів геноциду з точки зору визнання їх сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язаним з конфліктом, та виділено їх дві групи: до першої належать ті, що незалежно від будь-яких факторів є актами сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом, до другої – ті, що залежно від причини та обставин їх вчинення, можуть бути актами сексуального і гендерно-обумовленого насильство, пов'язаного з конфліктом;

доведено існування зв'язку між воєнними злочинами виділених груп і формами заборони вчинення сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язаного з конфліктом у міжнародному гуманітарному праві;

запропоновано періодизацію становлення переліку злочинів проти людяності з точки зору включення до нього актів сексуального і гендерно-обумовленого насильство, пов'язаного з конфліктом, у межах якої виділено три етапи: 40-і роки 20 століття (перший етап), 90-і роки 20 століття (другий етап) та початок 21 століття (третій етап);

встановлено взаємозв'язок між виділеними групами злочинів проти людяності та формами заборони вчинення сексуального і гендерно-обумовленого насильство, пов'язаного з конфліктом, у джерелах міжнародного права прав людини, а також етапами розвитку таких заборон та етапами становлення переліку злочинів проти людяності;

деталізовано процес кваліфікації сексуального і гендерно-обумовленого насильство, пов'язаного з конфліктом, як міжнародного злочину, та виділено дві його стадії, друга з яких налічує два етапи;

відповідно до стадій виділеного процесу кваліфікації сформовано практичні інструменти (для першої стадії – таблиці, для другої – схеми) кваліфікації «класичних» актів сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом, як міжнародного злочину;

виділено й охарактеризовано особливості розслідування міжнародними й інтернаціональними кримінальними трибуналами та судами сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом, як міжнародного злочину;

виокремлено систему міжнародно-правових зобов'язань держави щодо розслідування сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом, як міжнародного злочину, до якої увійшли обов'язки держави щодо кримінального переслідування осіб за вчинення

міжнародних злочинів загалом (закріплені в нормах договірному, звичаєвому та м'якого права), а також обов'язки розслідувати власне сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язане з конфліктом, як міжнародний злочин (закріплені у нормах м'якого права);

здійснено комплексний аналіз внеску недержавних акторів у розслідування сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом, як міжнародного злочину та виділено п'ять основних його видів;

виділено проблемні питання відповідальності за сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язане зі збройним конфліктом на території України, основні з них детально охарактеризовані. Надано рекомендації щодо їх врегулювання;

запропоновано проблему відсутності у національному законодавстві України цілісного поняття сексуальне і гендерно-обумовлене насильство та похідні від неї питання подолати шляхом внесення змін до Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок та чоловіків» щодо доповнення його дефініцією «сексуальне і гендерно-обумовлене насильство», сформованою у даній роботі;

запропоновано проблемне питання відсутності поняття зв'язку злочинних діянь із конфліктом під час їх розслідування врегулювати шляхом внесення змін до Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення, затвердженого наказом Офісу Генерального прокурора № 298 від 30.06.2020, а також розширення інтерфейсу ЄРДР щодо можливості поетапної фіксації зв'язку кримінального правопорушення зі збройним конфліктом на території України з урахуванням географічного, часового та причинного критеріїв [4, с. 26-29].

Що ж стосується кваліфікаційної роботи Н. Грідіної на тему «Адміністративно-правові засади взаємодії Національної поліції з державними та громадськими інституціями щодо протидії гендерно обумовленому насильству», то автором вперше:

до особливостей протидії гендерно-обумовленому насильству як об'єкту адміністративно-правового регулювання віднесено: 1) публічно-правові відносини, які урегульовані нормами адміністративного права; 2) суб'єктів, які чинним законодавством наділені адміністративною правосуб'єктністю щодо виявлення, припинення та притягнення винних до адміністративної відповідальності; 3) активні дії спеціально уповноважених суб'єктів щодо недопущення дискримінації людини за ознакою гендерних стереотипів, шляхом застосування правообмежувальних заходів (заходів поліцейського примусу); 4) наявність адміністративно-правового інструментарію; 5) система взаємозв'язків та комунікації між всіма

уповноваженими суб'єктами щодо протидії дискримінації за ознакою гендерних стереотипів; 6) нормативний масив, який визначає адміністративну правосуб'єктність та правовий інструментарій уповноважених суб'єктів;

визначено, що взаємодія Національної поліції України з державними та громадськими інституціями щодо протидії гендерно обумовленому насильству, являє собою визначену нормативно-правовими актами, узгоджену діяльність уповноважених підрозділів Національної поліції України, які здійснюють заходи щодо протидії гендерно обумовленому насильству та інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування, населення, територіальних громад та громадських об'єднань, з метою виявлення, припинення та притягнення до відповідальності осіб за порушення, які пов'язані із дискримінацією людини за ознакою гендерних стереотипів;

сформульовано пропозиції та рекомендації щодо внесення змін до Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» в частині закріплення категорії «гендерно обумовлене насильство», а також необхідності систематизації нормативно-правових актів, що стосується питань організації та здійснення взаємодії Національної поліції з іншими зацікавленими суб'єктами щодо запобігання та протидії гендерно обумовленому насильству [5, с. 28-29].

Висновки. Проведений нами аналіз Переліку тем дисертаційних досліджень з проблем держави і права, затверджених у 2015-2018 роках, та розглянутих та схвалених відділеннями Національної академії правових наук України, дозволяє сформулювати наступні висновки:

1. У **2015** р. було затверджено 1225 тем дисертаційних досліджень за спеціальність 12.00 (Юридичні науки), серед яких **18 тем** або **1,47 %** присвячено проблемам **гендерно зумовленого насильства** та його форм (видів); **2016** р. – 1255 тем дисертаційних досліджень, серед яких **14 тем** або **1,12 %** присвячено досліджуваній проблемі; **2017** р. – 1212 тем дисертаційних досліджень, серед яких **9 тем** або **0,74 %** присвячено досліджуваній проблемі; **2018** р. – 1040 тем дисертаційних досліджень, серед яких **24 теми** або **2,34 %** присвячено досліджуваній проблемі.

2. Аналіз академічних текстів, які розташовані у Національному репозитарії академічних текстів (<https://nrat.ukrintei.ua/>), дозволяє відзначити, що серед 65 затверджених тем дисертаційних досліджень з проблем гендерно зумовленого насильства, у тому числі його видів (форм) у 2015-2018 роках, у 52,3 % або 34 взагалі відсутня у вільному доступі інформація щодо наукових публікацій та дисертаційного дослідження або відсутнє у вільному доступі тексти дисертаційних досліджень.

3. Збільшення у 2018 р. кількості тем дисертаційних досліджень з проблем гендерно зумовленого насильства та його форм (видів), у тому числі в умовах збройного конфлікту (воєнного стану), пов'язаний з прийняттям у грудні 2017 р. Законів України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» та «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами». Зокрема, серед 24 тем дисертаційних досліджень: 8 – присвячено проблемі адміністративної та кримінальної відповідальності за домашнє насильство, 4 – кримінальним правопорушенням проти статевої свободи та статевої недоторканості особи і його видам.

4. Проблемі гендерно зумовленого насильства в умовах збройного конфлікту та збройному конфлікту взагалі серед 65 тем безпосередньо присвячено цій проблемі лише 5 тем, серед яких лише одна робота безпосередньо присвячена проблемі сексуального і гендерно-обумовленого насильства, пов'язане з конфліктом, як міжнародного злочину. Разом з тим, у цій роботі авторка досліджувала питання гендерно зумовленого насильства, пов'язаного з конфліктом з точки зору міжнародного права, а не кримінальної відповідальності за національним законодавством.

Зроблені нами висновки носять проміжний характер, адже цією науковою статтею ми продовжуємо серію наукових публікацій, присвячених стану наукової розробки проблем кримінальної відповідальності за гендерно зумовлене насильство в умовах збройного конфлікту (воєнного стану).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Усманов Ю.І. Міжнародно-правове забезпечення права на життя в умовах збройних конфліктів та ситуацій насильства всередині держави: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 20 с.
2. Кузьмін Е.Е. Кваліфікація неміжнародних збройних конфліктів у міжнародному гуманітарному праві: зарубіжний досвід: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2018. 20 с.
3. Мухамеджанова А.Р. Кримінально-правова характеристика насильства над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 Кримінального кодексу України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. 19 с.
4. аворотько І.Г. Сексуальне і гендерно-обумовлене насильство, пов'язане з конфліктом, як міжнародний злочин: дис. ... д.-ра філософії за спеціальністю 293. Міжнародне право / Національний університет «Києво-Могилянська академія». Київ, 2020. 301 с.
5. Гридін Н.Ю. Адміністративно-правові засади взаємодії Національної поліції з державними та громадськими інституціями щодо протидії гендерно обумовленому насильству: дис. ... д.-ра філософії за спеціальністю 081. Право / Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2022. 257 с.

УДК 343.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.106>

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ОРГАНІЗОВАНОЇ КОМП'ЮТЕРНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Саморай О.К.,

аспірант кафедри права
приватного вищого навчального
закладу «Європейський університет»,
ORCID: 0009-0000-3384-155X

Саморай О.К. Особливості кваліфікації організованої комп'ютерної злочинності в Україні.

У даній статті проведено аналіз особливостей, притаманних кримінально-правовій кваліфікації кримінальних правопорушень у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, які мають груповий характер. Констатовано, що їх особливостями є високотехнологічність, латентність, зазвичай груповий характер та високий рівень суспільної небезпечності, що зумовлює складність виявлення та розслідування відповідних злочинів, притягнення усіх учасників угруповання до кримінальної відповідальності. Зазначається, що під організованою комп'ютерною злочинністю слід розуміти сукупність комп'ютерних злочинів, що вчиняються у зв'язку зі створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань. Встановлено, що співучасниками комп'ютерних злочинів є організатор (здебільшого координатори проєктів, під керівництвом яких розробляються плани атак, створюється шкідливе програмне забезпечення, збирається конфіденційна інформація про осіб з метою реалізації на «чорному ринку» тощо), виконавець, підбурювач та пособник. Підкреслено, що особливим суб'єктом зазначених злочинів є хакер, який зазвичай є виконавцем злочину. Наведено аргументи, що проміжок часу між змовою і початком вчинення суспільно небезпечних дій у кожного з виконавців комп'ютерного злочину не відіграє ключову роль, водночас повинні бути встановлені умисел на попередньо обговорені узгоджені дії, які необхідні для досягнення злочинного результату. Виявлено тенденцію до збільшення кількості комп'ютерних злочинів з використанням засобів комунікації віддаленого доступу, об'єднанням хакерів у групи, які мають ознаки організованих злочинних угруповань, використанням спеціально створених місць для спілкування (форумів, спеціалізованих сайтів та інше), наявністю чіткої ієрархії та розподілу ролей у виконанні протиправних дій.

Ключові слова: комп'ютерні злочини, кваліфікація, організована злочинність, розслідування, запобігання.

Samorai O.K. Features of the qualification of organized computer crime in Ukraine.

This article analyzes the features inherent in the criminal qualification of criminal offenses in the field of use of electronic computing machines (computers), systems and computer networks and telecommunication networks that are of a group nature. It was established that their features are high technology, latency, usually a group nature and a high level of public danger, which makes it difficult to identify and investigate relevant crimes, bring all members of the group to criminal responsibility. It is noted that organized computer crime should be understood as a set of computer crimes committed in connection with the creation and activities of organized criminal groups. It has been established that accomplices in computer crimes are the organizer (mostly project coordinators, under whose leadership attack plans are developed, malicious software is created, confidential information about individuals is collected for the purpose of sale on the "black market", etc.), executor, instigator and accomplice. It is emphasized that the special subject of these crimes is a hacker, who is usually the perpetrator of the crime. Arguments are given that the time interval between the conspiracy and the beginning of the commission of socially dangerous actions for each of the perpetrators of the crime does not play a key role, at the same time, the intention of pre-discussed concerted actions, which are necessary to achieve a criminal result, must be established. The tendency to increase the number of computer crimes with the use of remote access communication tools, the unification of hackers in groups that have signs of organized criminal groups, the use of specially created places for communication (forums, specialized sites, etc.), the presence of a clear hierarchy and distribution was revealed roles in the execution of illegal actions.

Key words: computer crimes, qualification, organized crime, investigation, prevention.

Постановка проблеми. Однією з провідних тенденцій розвитку людської цивілізації протягом останніх десятиліть стало прискорення тех-

нологічного прогресу, насамперед інформаційно-телекомунікаційних технологій, що сприяли віднайденню нових рішень правових, економічних та соціальних проблем сучасності. Водночас, поява нових можливостей зазвичай супроводжується новими ризиками та загрозами для суспільних відносин. Зі збільшенням активності у використанні комп'ютерних мереж збільшується вірогідність їх використання з метою вчинення кримінальних правопорушень [1, с. 2] – нового різновиду суспільно-небезпечних діянь, які в кримінальному праві були об'єднані у групу злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин, систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку [2, с. 2].

Протягом останніх років в Україні спостерігається стійка тенденція щодо зростання кількості злочинів, учинених у сфері використання комп'ютерів, комп'ютерних мереж та мереж електрозв'язку, щодо яких уживається узагальнена назва «комп'ютерні злочини» [3], простежується організований та транснаціональний характер, удосконалюються способи їх вчинення. Зазначені обставини, а також низький відсоток розкриття зазначених злочинів актуалізує доцільність з'ясування особливостей кваліфікації організованої комп'ютерної злочинності в Україні з метою вироблення ефективних методів протидії.

Стан опрацювання. Питання кваліфікації злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин, систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку стали предметом досліджень таких вітчизняних науковців, як Д.С. Азаров, П.Д. Біленчук, Л.В. Борисова, М.В. Карчевський, М.Й. Коржанський, С.А. Кузьмін, Т.М. Луцький, С.С. Мірошніченко, О.Ф. Пасека, О.Е. Радутний, Д.О. Ричка, Т.І. Созанський, С.В. Шапочка та ін.

Відаючи належне науковому доробку зазначених науковців, на сьогодні залишаються невирішеними чимало проблем у здійсненні кримінально-правової кваліфікації злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, учинених групою осіб. Це вказує на актуальність і своєчасність досліджуваної проблеми, необхідність вивчення кримінально-правової кваліфікації зазначених злочинних посягань, які мають груповий характер, з метою побудови моделі запобігання.

Мета статті полягає у визначенні особливостей, притаманних кримінально-правовій кваліфікації кримінальних правопорушень у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, які мають груповий характер, і розробці пропозицій щодо запобігання їм.

Виклад основного матеріалу. Кримінальні правопорушення, що посягають на суспільні від-

носини щодо забезпечення контрольованого використання комп'ютерної інформації та нормальної роботи електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку законодавець виокремив у розділ XVI Кримінального кодексу України [4].

Однією з найбільш розповсюджених кваліфікуючих ознак (ч. 2 ст. 361, ч. 2 ст. 361-1 КК, ч. 2 ст. 361-2 КК, ч. 2 ст. 362 КК України) злочинів є вчинення їх за попередньою змовою групою осіб. Проведення наукового аналізу кримінально-правової відповідальності за злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, скоєних у складі організованих груп та злочинних організацій є передумовою ефективної боротьби з організованою комп'ютерною злочинністю.

Відповідно до положень ст. 28 КК України злочин вважається таким, що вчинений групою осіб, якщо у ньому брали участь декілька (два або більше) виконавців без попередньої змови між собою. Злочин визначається вчиненням за попередньою змовою групою осіб, якщо його вчинили декілька осіб (два або більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення [4].

До характерних ознак, притаманних злочинним групам, слід віднести: взаємну погодженість дій всіх учасників групи; наявність змови про спільне вчинення злочину; взаємна усвідомленість вчинення злочину спільними зусиллями; наявність суб'єктивного зв'язку між членами групи; участь у вчиненні злочину декількох суб'єктів.

Як слушно вказує Л.В. Борисова, розширення інформаційного простору створює нові можливості для розвитку організованої злочинності, яка поступово наближається до домінування над електронними мережами, що є приводом як до вчинення правопорушень так і до створення злочинних угруповань, що може втілитися у перехід існуючих груп хакерів і кракерів, які координують свої операції [5, с. 79] до формування кримінальних організацій. Відбувається об'єднання організованої злочинної діяльності з елементами неорганізованої злочинності – правопорушення, які заподіюють значну шкоду, що пов'язані з використанням комп'ютерних технологій чи проти них.

Як свідчить практика, непоодинокими є випадки, коли один із співвиконавців обізнаний про вчинення злочину, створює шкідливі програми, а інший надає інформацію з приводу створення шкідливих програм, не будучи обізнаним про злочинність намірів. На перший погляд такі дії доцільно кваліфікувати як пособництво у вчиненні злочину (ч. 5 ст. 27 КК), проте з огляду на

п. 6 ст. 27 КК, не є співучастю не обіцяне заздалегідь переховування злочинця, знарядь і засобів вчинення злочину, слідів злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом, або придбання чи збут таких предметів. У випадку одночасного, але незапланованого вчинення злочинних дій, наприклад вчинення Dos-атаки кількома особами, внаслідок чого система може вийти з ладу, наявний склад злочину, передбачений ст. 361 КК України, при цьому кожен з учасників може навіть ніколи не бачити інших виконавців, жодним чином не контактувати та навіть не здогадуватися про їх існування, у такому випадку, необхідно кваліфікувати дії кожного з осіб окремо за ст. 361 КК, не застосовуючи при цьому співучасті у вчиненні злочину [6, с. 139].

З огляду на вищезазначене, доцільно розглядати вчинення злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку групою осіб за попередньою змовою. Це означає, що в кожного з виконавців злочину повинен бути умисел на попередньо обговорені узгоджені дії, які необхідні для досягнення злочинного результату. До того ж, проміжок часу між змовою і початком здійснення суспільно небезпечних дій не відіграє ключову роль.

Під організованою комп'ютерною злочинністю мається на увазі сукупність комп'ютерних злочинів, що вчиняються у зв'язку зі створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань [7]. Відповідно до статті 28 КК України злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо у його готуванні або вчиненні приймали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення певного комп'ютерного злочину та інших злочинів у подальшому, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягненні плану, який відомий усім учасникам такої групи [4].

До ознак, притаманних злочинним організаціям науковець М.Й. Коржанський відносить: наявність статуту розробленого і схваленого учасниками групи плану злочинної діяльності та визначення мети групи; наявність організатора (керівника); конспірація (приховування) своєї діяльності; вербування нових членів; наявність загальних правил поведінки, ієрархія стосунків між учасниками групи; наявність матеріальної бази [8, с. 92].

Співучасниками комп'ютерних злочинів є організатор, виконавець, підбурювач та пособник. Організатори злочинних груп у більшості випадках виступають у ролі координаторів проєктів, під керівництвом яких розробляються плани атак, створюється шкідливе програмне забезпечення, збирається конфіденційна інформація про осіб, яка потім реалізується на «чорному ринку»

[9, с. 190], не вчиняючи злочинів самотужки. При цьому основною метою організатора такої групи (організації) є утворення стійкого об'єднання осіб для заняття злочинною діяльністю, у даному разі для вчинення комп'ютерних злочинів, забезпечення взаємозв'язку між діями всіх учасників, упорядкування взаємодії його структурних частин.

Дії організатора злочину (злочинів) при простій формі співучасті належить кваліфікувати за статтею Особливої частини КК, якою передбачена відповідальність за вчинений злочин, із посиланням на ч. 3 ст. 27 КК, а якщо він був одним із виконавців діянь, що становлять об'єктивну сторону складу цього злочину, – без посилання на зазначену норму. Якщо ж особа приймала участь у вчиненні одного злочину як організатор, а іншого у якості виконавця, посібника чи підбурювача, його дії підлягають окремій кваліфікації у кожному випадку [10].

Характерною ознакою організованої кіберзлочинності є обов'язкова наявність специфічного учасника злочинної групи – хакера (фрікера, крекера тощо) [11, с. 32-33].

Також особливістю злочинів у сфері використання електронно-обчислюваних машин, систем та комп'ютерних мереж, мереж електрозв'язку є використання засобів комунікацій віддаленого доступу, тобто не потребується присутності правопорушників на безпосередньому місці вчинення злочину, адже особливістю глобальної мережі – відсутність кордонів. Дедалі частіше хакери об'єднуються у групи, мають ознаки організованих злочинних угруповань. У мережах створюються спеціальні місця для спілкування: форуми, конференції з хакерською тематикою, спеціалізовані сайти. Нерідко відвідування таких місць може бути обмежено та захищено паролями, а зв'язки у злочинних угрупованнях можуть мати як тимчасовий, так і постійний характер з чіткою ієрархією та розподілом ролей у виконанні протиправного посягання [9, с. 190].

Виконавцем (співвиконавцем) є особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинила злочин, передбачений КК України [4]. Підбурювачем є особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення злочину [4].

Як слушно зазначає Д.О. Ричка, зазвичай організовані злочинні угруповання мають у своїх «штатах» спеціалістів, які займаються розвідкою з використанням найсучасніших технічних засобів для збору необхідної інформації про діяльність конкурентів, засобів масової інформації, підприємств та фірм, які перебувають у межах їх інтересів, і правоохоронних органів. Серед

комп'ютерних злочинів, які вчиняються у світі, все більше стає "міжнародних", таких, які у якості засобів або жертв використовують інформаційні системи різних держав світу, з можливістю доступу до національних, у тому числі й спеціально захищених інформаційних ресурсів, що створює нові умови для організованої злочинності – використання мережі Інтернет не тільки для вчинення правопорушень, а й для організації віртуальних банд. Таких учасників доцільно називати пособниками [6, с. 145].

Пособником визнається особа, яка порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод сприяла вчиненню злочину іншими співучасниками, а також особа, яка заздалегідь обіцяла переховувати злочинця, знаряддя чи засоби вчинення злочину, сліди злочину чи предмети, здобуті злочинним шляхом, придбати чи збути такі предмети, або іншим чином сприяти приховуванню злочину.

У складі злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку найбільшу небезпеку для суспільства, осіб та держави становлять злочини, що мають ознаки організованої злочинності: комп'ютерний тероризм; диверсія, інші прояви антагоністичної інформаційної боротьби кримінальних формувань з державою, правоохоронними органами; крадіжки інформації з баз даних та комп'ютерних програм; шахрайства з використанням комп'ютерних технологій, особливо у сфері міжнародних економічних відносин (кредитно-фінансова, банківська) тощо [12, с. 56]. З'ясування зазначених питань хоча й не входить до предмету цього дослідження, однак потребує окремого детального вивчення.

Висновки. За результатами дослідження злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку ми дійшли висновку, що їх особливостями є високо-технологічність, латентність, зазвичай груповий характер та високий рівень суспільної небезпечності, що зумовлює складність виявлення та розслідування відповідних злочинів, притягнення усіх учасників угруповання до кримінальної відповідальності.

Під організованою комп'ютерною злочинністю мається на увазі сукупність комп'ютерних злочинів, що вчиняються у зв'язку зі створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань. Співучасниками комп'ютерних злочинів є організатор (здебільшого координатори проєктів, під керівництвом яких розробляються плани атак, створюється шкідливе програмне забезпечення, збирається конфіденційна інформація про осіб з метою реалізації на «чорному ринку» тощо), виконавець, підбурювач та пособник. Особливим суб'єктом зазначених зло-

чинів є хакер, який зазвичай є виконавцем злочину. Проміжок часу між змовою і початком вчинення суспільно небезпечних дій у кожного з виконавців комп'ютерного злочину не відіграє ключову роль, водночас повинні бути встановлені умисел на попередньо обговорені узгоджені дії, які необхідні для досягнення злочинного результату.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Полуніна Л.В. Можливості експертизи комп'ютерної техніки і програмних продуктів під час розслідування кримінальних правопорушень у сфері використання електронно-обчислювальних машин та комп'ютерних мереж. *Проблеми сучасних трансформацій*. 2023. № 7. С. 1-9. DOI: <https://doi.org/10.54929/2786-5746-2023-7-01-04>
2. Денис С.Р. Практика Верховного Суду щодо кримінальних правопорушень у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку. С. 1-9. *Академічні візії*. Вип. 12. 2022. DOI: <http://dx.doi.org/10.5281/zenodo.7214268>
3. Гриців М.І., Антошук В.В. Судова практика розгляду справ про злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку. Верховний Суд України: офіційний веб-сайт. URL: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/AFB1E90622E4446FC2257_B7C00499C02](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/AFB1E90622E4446FC2257_B7C00499C02) (дата звернення: 06.10.2023).
4. Кримінальний кодекс України: Закон України № 2341-III від 05.04.2001 р. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/conv#n2491> (дата звернення: 03.10.2023).
5. Борисова Л.В. Суб'єкт (особа) транснаціонального комп'ютерного злочину: криміналістичні й психофізіологічні аспекти. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Вип. № 44. С. 76-81.
6. Ричка Д.О. Особливості кримінально-правової кваліфікації злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08., Ірпінь, 2019. 212 с.
7. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: Закон України від 30.06.1993 № 3341-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3341-12>. (дата звернення: 03.10.2023).

8. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів: навч. посіб. Вид. № 2. Київ: Атіка, 2002. 640 с.
9. Михайліна Т.В. Особливості кваліфікації злочинів із використанням засобів комп'ютерної техніки, що вчиняються групою осіб. *Публічне право*. Вип. № 3. 2011. С. 183-193.
10. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями: Постанова Пленуму ВСУ України від 23.12.2005 № 13 (прийняття 23.12.2005). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05> (дата звернення: 03.10.2023).
11. Телійчук В.Г. Способи вчинення злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку та заходи протидії. *Держава та регіони*. Вип. № 2 (44), 2014. С. 31-37.
12. Злобін Д.Л. Взаємодія операторів мобільного зв'язку з ОВС при розслідуванні комп'ютерних злочинів. *Мат. регіон наук.-практ. сем.* (м. Донецьк, 12 грудня 2008 р.). Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2009. С. 56-61.

УДК 343.2/7:343.241(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.107>

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ВИПРОБУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Чекмарьова І.М.,*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права та кримінології
Одеського державного університету внутрішніх справ
ORCID: 0000-0003-3167-2144*

Чекмарьова І. М. Поняття та зміст випробування у кримінальному законодавстві.

Ця стаття присвячена аналізу концепції та юридичної природи випробувань у кримінальному законодавстві України. У дослідженні акцент робиться на розумінні випробувань як форми кримінально-правового впливу, яка поєднує в собі елементи покарання та можливості виправлення для засуджених. Враховуючи історичний контекст та сучасні реалії кримінального законодавства, автор розглядає еволюцію інституту випробувань, від звільнення від покарання за винність у незначних злочинах у дореволюційному періоді до умовного засудження та відстрочки виконання вироку в незалежній Україні. Особливу увагу приділено змінам, які відбулися після прийняття Кримінального кодексу України у 2001 році, який зазначив значне розширення застосування покарань без позбавлення волі та визначив нові правові рамки для випробувань. Стаття також розглядає різні правові інтерпретації та наукові підходи до визначення сутності випробування, наголошуючи на неоднозначності та складності цього інституту. У статті проводиться аналіз поняття «випробування» у контексті кримінального законодавства з врахуванням думок визначних науковців. Автор ставить перед собою завдання дослідити сутність цього терміну, об'єкт та предмет його регулювання в кримінальному законодавстві. Виявлено, що інститут випробувань в Україні розвивався менш інтенсивно порівняно з західними країнами, і його формування почалося з прийняттям Кримінального кодексу України у 2001 році. Стаття вказує на етапи становлення та розвитку інституту умовного засудження (випробувань) в незалежній Україні, зокрема підкреслює перехід до нового підходу до покарань, не пов'язаних із позбавленням волі.

Стаття аналізує інститут кримінального права України – звільнення від покарання та його відбування, зокрема у контексті умовних звільнень. Розділ XII Кримінального кодексу України розглядає різні види звільнення. Особливу увагу приділяють умовним звільненням, пов'язаним із виконанням особою конкретних вимог протягом випробувального періоду. Стаття освітлює про-

цедуру застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням та акцентує увагу на ролі суду та обов'язках засудженого. Звертається увага, що різні правозахисники мають різні тлумачення терміну «випробування».

Ключові слова: випробування, Кримінальний кодекс України, умовне засудження, звільнення від покарання, звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Chekmarova I. Concept and content of probation in criminal legislation.

This article is dedicated to analyzing the concept and legal nature of probation in Ukrainian criminal legislation. The study focuses on understanding probation as a form of criminal-legal influence that combines elements of punishment and opportunities for rehabilitation for the convicted. Considering the historical context and contemporary realities of criminal legislation, the author examines the evolution of the probation institute, from the release from punishment for minor crimes in the pre-revolutionary period to conditional sentencing and suspension of the sentence in independent Ukraine. Particular attention is given to the changes that occurred following the adoption of the Criminal Code of Ukraine in 2001, which marked a significant expansion of non-custodial punishments and defined new legal frameworks for probation. The article also explores various legal interpretations and scientific approaches to defining the essence of probation, emphasizing its ambiguity and complexity. The article analyzes the concept of «probation» in the context of criminal legislation, taking into account the perspectives of prominent scholars. The author aims to investigate the essence of this term, its object, and the subject of regulation in criminal legislation. It is revealed that the institution of probation in Ukraine developed less intensively compared to Western countries, with its formation commencing with the adoption of the Criminal Code of Ukraine in 2001. The article highlights the stages of the establishment and development of the probationary system in independent Ukraine, emphasizing the transition to a new approach to penalties not associated with imprisonment.

The study scrutinizes the institution of criminal law in Ukraine – release from punishment and its serving, particularly in the context of conditional releases. Section XII of the Criminal Code of Ukraine examines various forms of release. Special attention is given to conditional releases linked to the fulfillment of specific requirements during the probationary period. The article elucidates the procedure for applying release from punishment with probation, emphasizing the role of the court and the obligations of the convicted individual. It notes that different human rights advocates have different interpretations of the term «probation.»

Key words: probation, Criminal Code of Ukraine, suspended sentence, exemption from punishment, exemption from serving a sentence with probation.

Актуальність проблеми дослідження.

Кримінальне правопорушення, кримінальна відповідальність і покарання традиційно вважаються ключовими категоріями в науці кримінального права, і їх системоутворююча роль визнана не лише в кримінальному процесі, кримінально-виконавчому праві, кримінології та криміналістиці.

Протягом численних років особливу увагу вчених привертали два основних явища: злочин (кримінальне правопорушення) і покарання. Через переконаність у вирішальній важливості цих проблем, ці правові явища були інтенсивно вивчені, а покарання визнано основним засобом реагування на вчинене кримінальне правопорушення. Тісний зв'язок між кримінальним правопорушенням і покаранням, що існував століттями, не був порушений до тих пір, поки інші кримінально-правові явища не стали актуальними на певному етапі суспільного розвитку.

Однією з юридичних формацій, що вимагали перегляду взаємозв'язку кримінального правопорушення і покарання, виявилася кримінальна відповідальність. Починаючи з кінця 80-х років XX століття, коли домінувала думка, що кримінальна відповідальність – це процес «застосування і реалізації кримінального покарання», зараз спостерігається тенденція до розширення її концепції.

Враховуючи розуміння сутності кримінальної відповідальності як негативної оцінки кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила, деякі вчені розглядають її зміст як сукупність різних за своїм обсягом і характером правових обмежень та настанов. У змістовній частині кримінальної відповідальності виділяють дві взаємозалежні структури: каральні правообмеження та некаральні заходи кримінально-правового характеру, такі як умовне засудження, відстрочка відбування покарання для вагітних жінок і тих, у кого є малолітні діти, звільнення від покарання для неповнолітніх та умовно-дострокове звільнення. Однак практично всі некаральні заходи

пов'язані з винесенням засудження і несуть загрозу повернення до визначеної у вирокі міри покарання.

Актуальність проблеми дослідження обумовлена кількома ключовими аспектами:

1. Забезпечення справедливості: Розуміння суті випробувань та їхнє вивчення допомагає забезпечити справедливість та правову визначеність у кримінальному процесі.

2. Запобігання невинуватості: Глибоке вивчення поняття випробувань допомагає уникнути помилок та недорозумінь, що можуть привести до неправомірного засудження невинних осіб.

3. Адаптація до сучасних викликів: Зміни у суспільстві, технологіях та типах злочинності вимагають постійного вивчення та адаптації кримінального законодавства, включаючи аспекти випробувань.

4. Міжнародне співробітництво: У світлі глобалізації вивчення понять та принципів випробувань стає важливим для забезпечення ефективного міжнародного співробітництва в розслідуванні та протидії злочинності.

5. Забезпечення прав людини: Аналіз випробувань у кримінальному законодавстві допомагає гарантувати дотримання прав людини, зокрема принципу «невинуватості доти, доки вину не буде встановлено відповідно до закону».

Отже, вивчення понять та змісту випробувань у кримінальному законодавстві є актуальним завданням, спрямованим на вдосконалення правосуддя та відповідь на сучасні виклики в галузі правопорядку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Визначення поняття «випробування» розглядалися в роботах таких науковців, як О.М. Звенигородський, І.Г. Богатирьов, А.О. Клевцов, О.О. Книженко, О.В. Козаченко, Є.С. Назимко, Є.О. Письменський, Ю.О. Фідрі, В.П. Філонов, М.І. Хавронюк, А.М. Ященко, В.О. Меркулова та інші. Кожен з дослідників висловлював власну інтерпретацію сутності цього терміну.

Мета дослідження – проаналізувати сутність поняття випробування у кримінальному законодавстві.

Об'єкт дослідження – випробування за кримінальним законодавством.

Предмет дослідження – зміст випробування за кримінальним законодавством.

Виклад основного матеріалу. Інститут випробування в Україні не має стільки історії, як у Німеччині або США. У порівнянні із західними країнами, де такі заходи кримінальної відповідальності існують вже з XIX століття, в Україні на той час лише велись наукові дискусії щодо обґрунтованості їхнього впровадження в кримінальне право. Навіть якщо шукати аналогічні положення у дореволюційному законодавстві, то можна зазначити, наприклад, види звільнення

від покарання за винність у незначних злочинах під порукою, передбачені Соборним уложенням 1649 р. Ці заходи мали умовний характер і, зокрема, передбачали накладання обов'язків на «небезпечних» осіб з дотримання певних правил під загрозою суворого покарання.

Наведені положення далекі від сучасних норм кримінального законодавства, які формують інститут випробувань. Однак сенс цих положень відзначено близьким до ідеї сучасного умовного засудження. Видно, що законодавець того часу розглядав можливість надання злочинцю можливості виправитися без реального відбування покарання, особливо якщо особа винна у вчиненні дій, що вкрай незначні [11, с. 441].

Із набуттям незалежності України відбувся новий етап формування кримінально-правової політики та реформ законодавчого забезпечення кримінально-правової сфери. Початком становлення та розвитку інституту умовного засудження (випробування) в незалежній Україні є прийняття у 2001 році Кримінального кодексу України. Ухвалення 5 квітня 2001 року нового КК України, який набрав чинності з 1 вересня 2001 року, визначило зміну парадигми кримінально-правової політики на розширення сфери застосування покарань без позбавлення волі [12].

Крім нових видів покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, КК України 2001 р. передбачав можливість застосування до окремих осіб кримінально-правового впливу, не пов'язаного із відбуванням призначеного покарання. Цей інститут об'єднав в собі принципи призначення та звільнення від покарання, відстрочки виконання покарання, надаючи можливість засудженому самостійно визначити виконання призначених судом випробувань, виконання випробувань на роботі та відстрочки виконання вироку, що передбачалося КК 1960 р. [5]. Зокрема, цей інститут виділявся випробуваннями звільнення від відбування покарання з випробуванням для неповнолітніх, вагітних жінок та жінок з дітьми віком до трьох років [2, с. 4, 8, 32].

Діючий Кримінальний кодекс України визначає окремий інститут кримінального права – звільнення від покарання та його відбування, який включений до Розділу XII КК України. Цей розділ розглядає різні види звільнення від покарання та його відбування, які можна об'єднати у дві основні групи: безумовні та умовні звільнення. Особливу увагу привертають умовні звільнення, пов'язані з пред'явленням особі конкретних вимог, які повинна виконати протягом визначеного іспитового строку (випробувального періоду). Порушення цих умов може призвести до скасування судового рішення про звільнення від покарання та його відбування. До умовних звільнень від покарання та його відбування входять: звільнення від відбування покарання з ви-

пробуванням (статті 75–79 КК), умовно-дострокове звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК), звільнення від відбування покарання для вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83 КК), заміна невідбутої частини покарання менш суворим (ст. 82 КК) та інші [3, с. 437]. Таким чином, КК 2001 року визначає відповідні види умовного звільнення та їх характеристику, що відповідає інституту випробування [4].

Таким чином, стаття 75 Кримінального кодексу України передбачає можливість застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням. Цей вид звільнення можливий, якщо суд приходить до висновку про можливість виправлення засудженого без реального відбування покарання. Суд, враховуючи тяжкість злочину, особистість засудженого та інші обставини, робить висновок про можливість виправлення особи без фактичного відбування покарання. У випадку звільнення від відбування покарання з випробуванням, засуджений повинен довести своє виправлення протягом випробувального періоду, виконуючи свої обов'язки передбачені судом. Це звільнення від відбування покарання з випробуванням традиційно розглядається в наукових дослідженнях кримінального права як одна з форм реалізації кримінальної відповідальності. Однак різні правозахисники мають власне тлумачення цього поняття [8].

Серед вчених розглядається погляд А.А. Піонтковського, який пропонує введення кримінально-правового терміну «система випробування». Згідно з його концепцією, це поняття більш точно віддзеркалює сутність правового виникнення умовного засудження [6].

В.А. Ломако висловлює ідею об'єднання всіх видів умовного засудження в єдиний кримінально-правовий інститут під назвою «засудження з випробуванням» [6]. Також в літературі зазначається, що умовне засудження і відстрочка виконання вироку мають спільну рису, а саме, вони є засобами випробування для засуджених. Цей підхід до розуміння випробування як умовного засудження та його різновидів підтримують інші вчені й в умовах сьогодення [7, с. 189]. В теорії кримінального права також можна виявити більш широке розуміння випробування, розглядаючи його як інститут, що представляє собою форму соціального контролю не лише стосовно умовно засуджених і умовно-достроково звільнених, але й всіх осіб, які отримали покарання, не пов'язане із позбавленням волі.

В.П. Філонов та Є.С. Назимко вказують, що навіть за умовами національного кримінального законодавства, звільнення від відбування покарання з випробуванням, хоча й не вважається покаранням, проявляє всі його характеристики та впроваджує певний режим виконання, анало-

гічний до кримінально-правового примусу [10, с. 186]. Ю.О. Фідря переконує, що, незважаючи на деякі спільні риси, звільнення від відбування покарання з випробуванням не має всіх ознак покарання. Покарання є найбільш суворим та екстремальним заходом не лише кримінально-правового впливу, але й державного примусу взагалі. Крім того, покарання може розглядатися як універсальний інструмент впливу на особу, що скоїла будь-який злочин, тоді як інститут випробування застосовується за визначених умов та підстав для конкретних видів злочинів [9]. За М.І. Хавронюком, це є своєрідним проміжним заходом між покаранням і звільненням від покарання. З одного боку, воно володіє ознаками покарання, такими як примусовий захід, застосований від імені держави за рішенням суду, і полягає в закономірно обмежених правах і свободах засудженого. З іншого боку, воно не є справжнім покаранням, оскільки не входить до переліку видів покарань, визначеного, наприклад, у ст. 51 КК України, і прямо класифікується як вид звільнення від покарання, що визначено в КК України (ст. 75–78). Додатково вчений вказує, що звільнення від відбування покарання з випробуванням є аналогом пробації [1, с. 298].

Наша думка полягає в тому, що остаточне розуміння наукою кримінального та кримінально-виконавчого права «випробування» в даний час ускладнюється двома основними факторами: неоднозначність у визначенні юридичної природи різних форм випробування і, відповідно до цього, нерозв'язаність питання щодо його сутності і змісту. Проблемою є також те, що деякі вчені традиційно вважають юридичну природу і сутність конкретної форми випробування однаковими. Розкриття юридичної природи нового правового явища, хоча дозволяє наблизитися до розуміння сутності цього явища, не обов'язково передбачає вивчення його основ виключно в контексті кримінально-правової сфери. Розкриття сутності вимагає глибокого розуміння механізму формування нового явища та відмежування його від інших суміжних правових структур. При дослідженні сутності, важливо виокремити найзначущі аспекти в його сучасному статусі.

Висновки. Узагальнюючи, варто наголосити, що розгляд випробування як кримінально-правового явища має велике значення як вихідна точка для стратегічної лінії адаптації законодавчої регламентації системи кримінально-правового примусу до сучасних правових реалій. В цьому контексті, слід розглядати випробування як повноцінний правовий інститут, який складається з взаємопов'язаних юридичних норм, регулюючи певний вид суспільних відносин, схожих за характером і пов'язаних між собою. Об'єктом регулювання цього інституту є взаємовідноси-

ни між засудженим і державою в тих випадках, коли суд визначає можливість заміщення для засудженого каральних обмежень, які не передбачають позбавлення волі, на інші обмеження. При цьому важливо враховувати, що формування нового комплексу норм у кримінальному праві, яке є основною галуззю для інших галузей права, пов'язаних із кримінальною сферою, не може обійтися без внесення відповідних нормативних змін у кримінально-процесуальний та кримінально-виконавчий законодавстві.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: навчальний посібник. Київ: Ваїте, 2014. 944 с.
2. Книженко О.О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням за кримінальним правом України: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально виконавче право»; Національний університет внутрішніх справ, м. Харків, 2003. 207 с.
3. Конопельський В.Я., Резніченко Г. С. Деякі проблеми правозастосування звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 2. С. 436–438.
4. Кримінальний кодекс України: Закон України № 2341-III від 05.04.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 27.11.2023).
5. Марченко О.А. Умовне звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності: відповідність законодавства деяким міжнародно-правовим стандартам. 2022. URL: <http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2022/1-2/49.pdf> (дата звернення: 27.11.2023).
6. Мурадян Г.Р. Інститут випробування у кримінальному законодавстві України: історія, становлення та розвиток. 2023. URL: <https://dspace.oduvs.edu.ua/server/api/core/bitstreams/362a4527-f25f-4b4a-8a4d-575d5386529a/content?page=192>. (дата звернення: 27.11.2023).
7. Мурадян Г.Р., Конопельський В. Я. Юридична природа, зміст та сутність випробування як кримінально-правового явища: деякі теоретичні проблеми. *Кримінально-правові та кримінологічні аспекти протиправності*, 2020. С. 192.
8. Резніченко Г.С. Історичні витоки становлення інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням. 2021.

- URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/287328>. (дата звернення: 27.11.2023).
9. Фідря Ю. Стан та перспективи вдосконалення інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням. URL: http://historylaw.eenu.edu.ua/publ/2_92_2014/rozd. (дата звернення: 27.11.2023).
 10. Філонов В. Реформування інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням у світлі сучасних тенденцій гуманізації пенальної політики України. *Право України*. 2010. № 3. С. 184–189.
 11. Шило І.В. Окремі питання звільнення від відбування покарання з випробуванням. *Аналітично-порівняльне правознавство*, (4), 2023. С. 441–445.
 12. Юріков О.О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням за вчинення корупційних кримінальних правопорушень і кримінальних правопорушень, пов'язаних із корупцією, на підставі угод. *Нове українське право*, (5), 2021. С. 146–151.

УДК 343.237

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.108>

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ

Шило І.В.,

викладач кафедри

кримінально-правових дисциплін

Дніпропетровського державного університету

внутрішніх справ

ORCID: 0000-0002-9134-134X

Шило І.В. Okremi pytannya zvyl'nennya vid vidbuвання покарання z viprobuvanniam.

Стаття присвячена особливостям звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК України. В статті авторами звернута увага на особливості звільнення від відбування покарання (ст. 75 КК України), особливості та терміни такого призначення; обов'язки, які покладає суд на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням (ст. 76 КК України). Розглянуто стан діючого кримінального законодавства на прикладі судової практики. Звільнення особи від відбування покарання з випробуванням судами застосовується доволі часто з урахуванням умов, що містяться в ст. 75 КК України. Перше, на що суд звертає увагу – це термін призначеного покарання, а саме – не більше ніж п'ять років, та відсутність конкретних кримінальних правопорушень, що зазначені в статті, з урахуванням змін внесених 13 грудня 2022 року. Не менше значення має врахування особи винного, а саме: соціальний статус, демографічні дані, посткримінальна поведінка, кримінально-правова характеристика та ін. А також наявність пом'якшуючих та обтяжуючих обставин. Важливим моментом є роз'яснення Касаційного кримінального суду у складі Верховного суду України щодо звільнення від покарання з випробуванням щодо кримінального правопорушення вчиненого у співучасті. Проведений огляд попередніх численних досліджень розглядуваної тематики та розбір прогалин, на які було вказано у висновках досліджень.

Особливу увагу приділено проєкту Кримінального кодексу України та нормам, що в ньому містяться щодо звільнення від покарання у зв'язку із випробуванням. Проведено порівняння з діючим кримінальним законодавством, визначено позитивні моменти, такі як збільшення терміну призначеного покарання з п'яти до восьми років, крім засудженої за злочин 6 ступеня тяжкості, пов'язаний із застосуванням насильства. Також в проєкті відсутні обмеження щодо певної категорії кримінальних правопорушень, наприклад, ко-

рупційних чи пов'язаних із корупцією, окремих військових кримінальних правопорушень (статтями 403, 405, 407, 408, 429 КК), катування (ч. 3 ст. 127 КК). На підставі проведеного дослідження зроблені змістовні висновки із зазначенням проблемних моментів та заходів їх усунення.

Ключові слова: звільнення від відбування покарання; випробування; звільнення з випробуванням; обов'язки, що покладаються на особу.

Shilo I.V. Separate issues of exemption from serving a probationary sentence.

The article is devoted to the peculiarities of exemption from serving a sentence with probation on the basis of Art. 75 of the Criminal Code of Ukraine. In the article, the authors drew attention to the peculiarities of exemption from serving a sentence (Article 75 of the Criminal Code of Ukraine), the peculiarities and terms of such an appointment; duties imposed by the court on a person released from serving a probationary sentence (Article 76 of the Criminal Code of Ukraine). The state of the current criminal legislation is considered on the example of court practice. Exemption of a person from serving a sentence with probation is used quite often by the courts, taking into account the conditions contained in Art. 75 of the Criminal Code of Ukraine. The first thing the court pays attention to is the term of the imposed punishment, namely, no more than five years, and the absence of specific criminal offenses specified in the article, taking into account the changes made on December 13, 2022. Equally important is the consideration of the identity of the culprit, namely: social status, demographic data, post-criminal behavior, criminal-legal characteristics, etc. And also the presence of mitigating and aggravating circumstances. An important point is the clarification of the Criminal Court of Cassation as part of the Supreme Court of Ukraine regarding exemption from punishment with probation for a criminal offense committed with complicity. A review of previous numerous studies on the subject under consideration and an

analysis of the gaps that were pointed out in the conclusions of the studies were carried out.

Special attention was paid to the draft of the Criminal Code of Ukraine and the norms contained in it regarding exemption from punishment in connection with probation. A comparison with the current criminal legislation was made, and positive points were identified, such as an increase in the term of the prescribed punishment from five to eight years, except for the one convicted of a crime of the 6th degree of gravity, related to the use of violence. There are also no restrictions in the project regarding a certain category of criminal offenses, for example, corruption or related to corruption, certain military criminal offenses (Articles 403, 405, 407, 408, 429 of the Criminal Code), torture (Part 3 of Article 127 of the Criminal Code). On the basis of the conducted research, meaningful conclusions were made with the indication of problematic points and measures to eliminate them.

Key words: exemption from serving a sentence; trial; probationary release; duties incumbent on a person.

Постановка проблеми. Реалізація принципів економії кримінальної репресії та гуманізації проходить наскрізно через всю Загальну частину Кримінального кодексу України і проявляється в різних інститутах: звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та його відбування. Таким чином держава дає змогу особі виправитись без застосування покарання і зберегти звичний для неї уклад життя, оскільки метою покарання є не тільки кара, а й виправлення засудженого, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень (ч. 2 ст. 50 КК України). Інститут звільнення від покарання на практиці застосовується судами при призначенні покарання, винесенні обвинувального вироку доволі часто, особливо це стосується звільненні від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК України.

Питання звільнення від покарання з випробуванням розглядали в своїх роботах неодноразово наступні науковці: В. О. Глушков, О. П. Горох, О. В. Євдокімова, Є. О. Письменський, В.І. Тютюгін,

Норму - звільнення від відбування покарання з випробуванням, суд може застосовувати за певних умов, однак в ст. 75 КК України чітко не визначені межі застосування, мається на увазі формулювання законодавцем: «інші обставини справи...» (ч. 1 ст. 75 КК України), що в свою чергу дає суду з одного боку більш широке коло застосування цієї норми, а з іншого боку може трактуватись на розсуд суду відповідно до конкретних обставин справи, що може призвести до некоректності при застосуванні норм ст. 75 КК України.

Мета. Актуальність теми є очевидною і наша задача розібратись у практичному застосуванні

норм ст. 75 КК України та подальшого вдосконалення норми.

Виклад основного матеріалу. Якщо суд, крім випадків засудження за корупційне кримінальне правопорушення, кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією, кримінальне правопорушення, передбачене статтями 403, 405, 407, 408, 429 цього Кодексу, вчинене в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, катування, передбачене частиною третьою статті 127 цього Кодексу, при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням [1].

Крім загальних вимог суду необхідно врахувати наступні обставини:

- ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення (ст. 12 КК України);
- особу винного;
- інші обставини справи;
- обставини, які дадуть можливість суду дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання [1].

Лише після встановлення зазначених обставин суд може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням із застосуванням норм ст. 75 КК України.

Як ми бачимо із положень ст. 75 КК України більш конкретним пунктом є положення врахування *ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення* на підставі статті 12 КК України. Однак, враховуючи той факт, що чітко не зазначено прив'язку до класифікації кримінальних правопорушень. Наприклад: за вчинення нападу на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену небезпеку для оточення (ст. 261 КК України) суд може призначити покарання в межах санкції статті (від п'яти до дванадцяти років позбавлення волі) – п'ять років позбавлення волі, хоча згідно класифікації це є особливо тяжким злочином. Тому, суд може звільнити таку особу від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК України. Однак, для остаточного прийняття рішення суду необхідно врахувати також й інші обставини, в тому числі - ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення.

Врахування особи винного також є обставиною, яку суду необхідно врахувати при застосуванні звільнення від відбування покарання з випробуванням. Так, обвинувальним вироком Уманського міськрайонного суду Черкаської області було встановлено, що 14.12.2017 року між ОСОБА_1 та ОСОБА_4, виник конфлікт, в ході якого ОСОБА_4 став погрожувати ОСОБИ_1, розмахуючи перед ним сокирою. В цей час, реально сприймаючи протиправні дії ОСОБА_4, як загрозу власному життю та здоров'ю, ОСОБА_1, захищаючись від небезпечного посягання, явно перевищуючи межі необхідної оборони та співрозмірності захисту від реального суспільно-небезпечного посягання, умисно вчинив дії, які явно не відповідали небезпечності посягання та обставині захисту, а саме спричинив потерпілому тяжкі тілесні ушкодження. Суд визнав винуватим ОСОБУ_1 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 124 КК України та призначив йому покарання у виді 2 (двох) років обмеження волі. Також, суд враховує, що обвинувачений на обліку у лікаря-психіатра та лікаря-нарколога не перебуває, негативно характеризується за місцем проживання та позитивно - за місцем роботи, раніше не судимий; його вік, спосіб життя (працевлаштований, одружений) та перебування на його утриманні двох неповнолітніх дітей; позицію сторони обвинувачення та потерпілого щодо необхідної міри покарання; відношення обвинуваченого до вчиненого, а саме наявність у нього розуміння неприйнятності вчинених ним дій у цивілізованому суспільстві; ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, а саме: його кваліфікацію та той факт, що кримінальне правопорушення за ст. 12 КК України, відноситься до нетяжких злочинів, особливості й обставини вчинення злочину: форму вини, мотив і мету, спосіб, стадію вчинення, характер і ступінь тяжкості наслідків, що настали; його поведінку під час та після вчинення злочинних дій та вважає за необхідне призначити максимальне покарання, що встановлене санкцією ст. 124 КК України у виді обмеження волі на строк 2 (два) роки. Однак, з урахуванням обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, а саме те, що обвинувачений щиро розкався у вчиненому та активно сприяв розкриттю злочину, має на утриманні двох неповнолітніх дітей - суд вважає можливим виправлення та перевиховання обвинуваченого ОСОБА_1 без реального обмеження його волі із застосуванням ст. 75 КК України. На підставі ст. ст. 75, 76 КК України суд звільнив ОСОБУ_1 від відбування призначеного покарання з випробуванням, встановивши йому іспитовий строк тривалістю 2 (два) роки та поклавши на нього обов'язки: періодично з'являтися для реєстра-

ції до уповноваженого органу з питань пробації; повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну місця проживання, роботи або навчання; не виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації [2].

Окрім демографічних ознак особи винного суду також необхідно врахувати кримінально правові обставини особи обвинуваченого, які впливають як на кваліфікацію так і на призначення покарання судом (стадія кримінального правопорушення, повторність, вид співучасника, роль співучасника, форма співучасті та інші обставини).

Так, Касаційний кримінальний суд у складі Верховного суду України дає роз'яснення, що: «звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК) не може застосовуватися до осіб, які обвинувачуються у вчиненні *значної кількості кримінальних правопорушень, заздалегідь спланиованих та узгоджених з іншими співучасниками кримінального правопорушення*. Якщо попередній вирок місцевого суду залишився незмінним й ухвалене в ньому рішення про звільнення засудженого від відбування покарання з випробуванням зберігає свою законну силу, а за вироком апеляційного суду було прийнято рішення про скасування наступного вироку суду першої інстанції в частині призначення покарання та призначено покарання, яке він має відбувати реально, що погіршує становище обвинуваченого, то положення ч. 4 ст. 70 КК не застосовуються. Попередній вирок, за яким засудженого звільнено від відбування покарання з випробуванням, та цей вирок, за яким йому призначено покарання, що належить відбувати реально, слід виконувати самостійно» [3].

Вдосконалюючи норму щодо звільнення від відбування покарання з випробуванням, науковцями запропоновані доповнення до ст. 75 – 76 КК України. Найбільше це стосувалось розширення переліку зобов'язань, що повинні покладатись на період випробування засудженому (ст. 76 КК України).

Так, було запропоновано як шлях підвищення ефективності даного інституту, який охопить обидві вказані площини, є внесення змін до розділу XII КК України «Звільнення від покарання та його відбування»: зокрема, слід розширити перелік покарань, при призначенні яких можливе звільнення від відбування покарання з випробуванням, за рахунок включення до нього арешту [4]. З приводу включення до переліку покарань арешту, то згідно зі ст. 60 КК України мінімальний термін призначення від одного до шести місяців, а випробувальний термін призначається строком від одного до трьох років. Тож така заміна є нецільовою і не співрозмірною.

В проєкті Кримінального кодексу України доволі слушною є думка робочої групи щодо розді-

лення видів звільнення від відбування покарання, види звільнення від покарання: 1) невиконання призначеного покарання; 2) відстрочення виконання призначеного покарання (стаття 3.4.1. Проекту КК України станом на 29.09.2022). Так, в статті 3.4.4 (Невиконання під умовою призначеного ув'язнення на певний строк) передбачено, що суд, з урахуванням відомостей про засуджену особу, стосовно якої не встановлено високого ризику вчинення нею нового злочину, та висновків доповіді уповноваженого органу пробації, за згодою особи на застосування до неї пробації, може за вчинення зазначених в статті згідно класифікації злочину (злочинів) не виконати призначене ув'язнення на певний строк. [5]. По суті норма ст. 75 КК України в проекті КК України змінюється суттєво, а саме: більше звертається увага на класифікацію, призначене покарання у виді ув'язнення (конкретизація) до 8 років максимально, однак злочини не пов'язані із насильством над особою, а також активне застосування інституту пробації (висновок доповідь уповноваженої особи пробації), також враховується посткримінальна поведінка, особа винного та згода винного на застосування цієї норми, що є новим для діючого законодавства. Однак, варто зазначити, що в статті відсутні обмеження щодо застосування звільнення з випробуванням за окремі види кримінальних правопорушень. Варто зазначити перелік статей за якими виключається звільнення від відбування покарання на початку розділу. Проект нового КК України зараз знаходиться на обговоренні і постійно оновлюється.

Окремо хочемо звернути увагу на норму в проекті КК України, як невиконання ув'язнення на певний строк у зв'язку з проходженням військової служби в умовах воєнного стану (ст. 3.4.5 Проекту КК України). Засудженому військовослужбовцю, військовозобов'язаному чи резервісту, щодо якого не встановлено високого ризику вчинення нового злочину, за його згодою пройти військову службу в умовах воєнного стану, суд може за вчинення злочину (злочинів) 1–6 ступенів, якщо особі призначено ув'язнення на строк не більше 8 років, а також 7 ступеня, не пов'язаного із застосуванням насильства, якщо особі призначено ув'язнення на строк не більше 10 років, за клопотанням такої особи ухвалити не виконувати призначене ув'язнення на певний строк [5]. Особливо норма буде актуальною в умовах сьогодення, як кримінально-правовий регулятор позитивної поведінки та виправлення винної особи шляхом захисту Вітчизни в умовах воєнного стану та збройної агресії.

Внесені зміни (доповнення) до Кримінального кодексу України Законом України від 13.12.2022 № 2839-IX, а саме: «кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією»

доповнити словами та цифрами «кримінальне правопорушення, передбачене статтями 403, 405, 407, 408, 429 цього Кодексу, вчинене в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці», ч. 3 ст. 127 КК України (Катування) [6].

Доречним є запровадження додаткових обмежень щодо відтермінування відбування покарання за окремі кримінальні правопорушення, що вчинені в умовах воєнного стану, які передбачені Розділом XIX «Військові кримінальні правопорушення».

Також варто зазначити на те, що в проекті КК України розглядається окремо відстрочка виконання покарання у зв'язку із особливими обставинами, а саме: «особі, яка вчинила проступок або злочин 1–4 ступенів, може бути відстрочено виконання призначеного судом покарання у виді ув'язнення на певний строк, арешту, обмеження свободи пересування або безоплатних робіт, якщо: 1) виникла особлива обставина (збройний конфлікт, воєнний чи надзвичайний стан, смерть або тяжка хвороба члена сім'ї, вагітність засудженої особи), 2) ця обставина загрожує серйозним порушенням прав, свобод чи законних інтересів засудженої особи або члена її сім'ї та 3) для відвернення такої загрози чи зменшення її наслідків потрібна тривала (понад один місяць) участь засудженої особи» [5]. Можна зазначити, що така окрема норма, як особлива обставина наразі може враховуватись судом при звільненні від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК України.

Висновки. Тож, розглянуті питання мають важливе значення при призначенні судом покарання і застосування норм ст. 75 КК України звільнення від відбування покарання. Однак, норма статті сформульована законодавцем нечітко в частині врахування різних обставин вчинення кримінального правопорушення, посткримінальної поведінки та особи обвинуваченого, виходячи із конкретної ситуації. З одного боку така «гнучкість» дає змогу суду застосовувати таку норму самостійно, а з іншого боку «розмитість» та неконкретизованість може дати привід до хибного прийняття рішення. Суду необхідно врахувати наступні обставини: тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, ступінь спричиненої шкоди та розміри її відшкодування або відновлення; стадію вчиненого кримінального правопорушення (готування, замах), що зменшую ступінь суспільної небезпеки; при співучасті ступінь особистого вкладу у вчинення кримінального правопорушення; наявність попередньої домовленості та готування до кримінального правопорушення при складній формі співучасті; повторність та рецидив кримінальних правопорушень; наявність пом'якшуючих обставин, передбачених ст. 66 КК України. А також демографічні ознаки: стать, вік, сімейний стан,

соціально корисна поведінка, наявність постійної роботи, наявність на утриманні осіб з інвалідністю, неповнолітніх дітей тощо. Крім, того з урахуванням сьогодення необхідно враховувати також інші обставини такі, як тимчасово переміщені особи, проходження військової служби в умовах воєнного стану, особливі та інші обставини, тощо. З урахуванням розглянутого пропонується більш конкретно встановити обставини, які підлягають врахуванню при застосуванні норми ст. 75 КК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III (дата оновлення 21.03.2023). Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 30.05.2023).
2. Вирок Уманського міськрайонного суду Черкаської області. Справа від 03.10.2019 року №705/950/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84753065> (дата звернення: 30.05.2023).
3. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного суду (актуальна практика). Січень – травень 2022 року. С. 33 URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/sud_pract/Oglyad_KKS_01_05_2022.pdf (дата звернення: 10.05.2023).
4. Ю. Фідря. Сучасний стан та перспективи вдосконалення інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням. Історико-правовий часопис. 2014. 2(4). С. 106-111.
5. Кримінальний кодекс України (проект) (станом на 22.05.2023). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2022/09/29/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-29-09-2022.pdf> (дата звернення: 15.05.2023).
6. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей несення : Закон України. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2839-20#n63> (дата звернення: 15.05.2023).

УДК: 343.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.109>

СУБ'ЄКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАХОДІВ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Шрамко С.С.,

кандидат юридичних наук, старший дослідник,
старший науковий співробітник відділу кримінологічних досліджень
Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України
ORCID: 0000-0002-4453-9118

Шрамко С. С. Суб'єкти реалізації заходів протидії злочинності в Україні.

У статті розглянуті повноваження суб'єктів протидії злочинності, діяльність яких передбачає виконання заходів та стратегій, спрямованих на запобігання негативним злочинним проявам, загрозам, ризикам, а також зменшення можливостей для негативних наслідків. Зважаючи на те, що охорона внутрішньої державної безпеки, зміцнення правопорядку є однією з основних функцій держави, всі органи влади сприяють діяльності щодо протидії злочинності. Різноманітні за характером заходи щодо протидії злочинності здійснюють законодавча і виконавча гілки влади. Суб'єкт законодавчої влади наділений повноваженнями для розроблення головних напрямів боротьби зі злочинністю, створення достатньої правової бази для істотного впливу на кримінологічну політику держави. На Кабінет Міністрів України, як виконавчої гілки влади, покладаються завдання щодо забезпечення громадського порядку і боротьби зі злочинністю, розробки, контролю й координації виконання програм запобігання (профілактики, протидії) злочинності, організація їх наукового супроводження і ресурсного забезпечення.

Встановлено, що серед суб'єктів протидії злочинності важливе місце посідають органи місцевого самоврядування. Звертається увага на те, що регіональна система запобігання злочинності в цілому та окремим видам злочинів зокрема є найбільш ефективною. На підставі узагальнення обласних програм (стратегій) забезпечення публічної безпеки і порядку (або профілактики правопорушень) виокремлені суб'єкти (учасники) реалізації цих програм. Переважно це органи, для яких запобігання злочинності є однією з головних функцій у межах правоохоронної та правозастосовної діяльності. Робиться висновок, що потребують подальшого дослідження питання адаптації до сучасних кримінальних загроз в умовах воєнного стану та повоєнного відновлення України системи суб'єктів протидії злочинності.

Ключові слова: протидія злочинності, запобігання, стратегія, суб'єкти протидії злочинності.

Shramko S. Subjects of implementation of measures to combat crime in Ukraine.

The article examines the powers of crime counteraction actors, whose activities involve the implementation of measures and strategies aimed at preventing negative criminal manifestations, threats, risks, and reducing the potential for negative consequences. Given that protecting internal state security and strengthening law and order is one of the main functions of the state, all authorities contribute to crime prevention activities. The legislative and executive branches of government carry out measures to combat crime, which are of a different nature. The legislature is vested with the authority to develop the main directions of the fight against crime and to create a sufficient legal framework to significantly influence the state's criminological policy. The Cabinet of Ministers of Ukraine, as the executive branch of government, is responsible for ensuring public order and combating crime, developing, controlling and coordinating the implementation of crime prevention programmes, organising their scientific support and providing resources.

It is established that local self-government bodies occupy an important place among the subjects of combating crime. Attention is drawn to the fact that the regional system of crime prevention in general and certain types of crime in particular is the most effective. On the basis of generalisation of regional programmes (strategies) for ensuring public safety and order (or prevention of offences), the author identifies the subjects (participants) of implementation of these programmes. These are mainly bodies for which combating crime is one of the main functions within law enforcement and law enforcement activities. The author concludes that further research is required to address the issue of adaptation of the system of crime prevention actors to modern criminal threats in the context of martial law and post-war reconstruction of Ukraine.

Key words: crime counteraction, prevention, strategy, subjects of crime counteraction.

Постановка проблеми. Відповідно до Конституції України безпека громадян та територіальної цілісності країни, захист життя та недоторканість основних прав і свобод – головна мета будь-якої держави. Для досягнення цієї мети у країні розробляються стратегії за різними напрямками життєдіяльності суспільства. Спрямованість безпекових стратегій полягає у визначенні напрямів державної політики щодо захисту прав і свобод людини і громадянина, інтересів суспільства і держави від злочинних посягань. Як зазначається у Стратегії національної безпеки України «Безпека людини – безпека країни», злочинність загрожує правам і свободам, законним інтересам людей, суспільства та держави, а непослідовність та незавершеність реформ і корупція перешкоджають виведенню української економіки з депресивного стану, унеможливають її стале і динамічне зростання, підвищують уразливість до загроз, підживлюють кримінальне середовище [1].

Суспільні потреби у безпеці від злочинних посягань реалізуються відповідними суб'єктами, діяльність яких передбачає виконання заходів та стратегій, спрямованих на запобігання негативним злочинним проявам, загрозам, ризикам, а також зменшення можливостей для негативних наслідків. Суб'єктами реалізації безпекових стратегій виступають всі органи державної влади, громадські організації та окремі громадяни, які відповідно до своїх повноважень спрямовують діяльність на розробку й реалізацію заходів, пов'язаних із запобіганням, обмеженням, усуненням криміногенних явищ і процесів, що породжують злочини, а також на припинення їх недопущення на різних стадіях злочинної поведінки, у зв'язку з чим вони мають права, обов'язки й несуть відповідальність [2, с. 375]. Говорячи про безпекові стратегії та суб'єктів їх реалізації, у цій статті ми зупинимося саме на стратегіях протидії злочинності.

Стан опрацювання обраної проблематики, аналіз публікацій та досліджень. Проблема дослідження суб'єктів протидії (запобігання) злочинності у кримінології не нова. Вона була і є предметом наукової розвідки дослідників-кримінологів під час розробки заходів запобігання тих чи інших видів злочинів, а також під час формування пропозицій щодо удосконалення діяльності відповідних суб'єктів запобіжної діяльності. Серед українських вчених, у роботах яких достатньо розгорнуто розглядалося це питання, слід назвати: А.М. Бандурку, В.С. Батиргарєєву, В.В. Василевича, В.В. Голіну, Б.М. Головікіна,

І.М. Даньшина, А.П. Закалюка, О.Г. Кулика, М.Г. Колодяжного, Т.В. Корнякову, О.М. Литвинова, В.І. Шакуна.

Мета статті є здійснення огляду повноважень суб'єктів реалізації стратегій протидії злочинності в Україні.

Виклад основного матеріалу. В узагальненому виді система суб'єктів протидії злочинності охоплює органи й організації, які:

- визначають провідні напрями, завдання, форми та методи протидії злочинності в країні;
- здійснюють інформаційно-аналітичне забезпечення протидії злочинності;
- виявляють криміногенні фактори й аналізують про них;
- безпосередньо реалізують заходи з реагування на окремі злочини, а також заходи з усунення, послаблення або нейтралізації криміногенних факторів, у тому числі з корекції особистісних деформацій та усунення обставин, що їх сформували [3, с. 165].

Залежно від цілей і завдань, а також функціональних обов'язків суб'єктів протидії злочинності, їх можна поділити на дві групи:

- суб'єкти, які діють на загальносоціальному рівні;
- спеціальні суб'єкти.

До спеціальних суб'єктів протидії злочинності зазвичай відносять державні органи, спеціально утворені для боротьби зі злочинністю (органи, що діють у межах кримінального судочинства – правоохоронні органи); органи, які діють за межами кримінального судочинства [3, с. 165].

Відповідно до Конституції України всі органи влади сприяють діяльності щодо протидії¹ злочинності, оскільки охорона внутрішньої державної безпеки, зміцнення правопорядку є однією з основних функцій держави. Отже, різноманітні за характером заходи щодо протидії злочинності здійснюють законодавча і виконавча гілки влади.

Розглянемо стисло повноваження окремих суб'єктів протидії злочинності із урахуванням особливостей їх функціонального призначення.

До державних суб'єктів законодавчої влади, передусім, належить *Верховна Рада України*, її комітети та народні депутати. Відповідно до Конституції України єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України (ст. 75 Конституції України), яка визначає засади внутрішньої і зовнішньої політики, затверджує загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля, створює законодавчу основу здійснення загальносоціального і спеціально-кримінологічного запобігання злочинності. Повноваження парламенту України

¹ Примітка. Термін «протидія» у цьому підрозділі буде використовуватися як загальне поняття, що включає у себе запобігання і профілактику.

дають йому підстави для розроблення головних напрямів боротьби зі злочинністю, створення достатньої правової бази для істотного впливу на кримінологічну політику держави, а взагалі своєю діяльністю сприяти зниженню кількісно-якісних показників злочинності [4, с. 63].

Президент України є головою держави, гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина. Він на основі та на виконання Конституції і законів України забезпечує наступальну протидію злочинності та досягнення уповільнення темпів її динаміки на підставі чітко визначених пріоритетів, поступового нарощування зусиль держави і громадськості, вдосконалення законодавства та практики його застосування [4, с. 64]. Відповідно до статей 106 і 107 Конституції України голова держави здійснює контроль за сектором безпеки і оборони як безпосередньо, так і через очолювану ним Раду національної безпеки і оборони України та створювані у разі необхідності консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби.

На виконання покладених Конституцією України завдань щодо забезпечення національних інтересів України Президент України затвердив Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року (указ Президента України № 722/2019 від 30 вересня 2019 р.). Ці цілі є орієнтирами для розроблення проектів прогнозних і програмних документів, проектів нормативно-правових актів з метою забезпечення збалансованості економічного, соціального та екологічного вимірів сталого розвитку України. Безпековій сфері відповідає ціль 16 «Сприяння побудові миролюбного й відкритого суспільства в інтересах сталого розвитку, забезпечення доступу до правосуддя для всіх і створення ефективних, підзвітних та заснованих на широкій участі інституцій на всіх рівнях». Для досягнення цієї цілі поставлені такі завдання: скоротити поширеність насильства; збільшити виявлення постраждалих від торгівлі людьми та всіх форм експлуатації; підвищити рівень довіри до суду та забезпечити рівний доступ до правосуддя; зміцнити систему запобігання та протидії легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та поширення зброї масового знищення; скоротити незаконний обіг зброї, боєприпасів та вибухових матеріалів; скоротити масштаби корупції; підвищити ефективність діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування; зміцнити соціальну стійкість, сприяти розбудові миру та громадській безпеці (конфліктне та постконфліктне врегулювання) [5].

Важливу роль у забезпеченні безпеки відіграє Рада національної безпеки і оборони України, яка здійснює контроль за сектором безпеки

і оборони на підставі ст. 107 Конституції України у порядку і в межах компетенції, визначених Законом України «Про Раду національної безпеки і оборони України». До функцій Ради національної безпеки і оборони України відноситься: внесення пропозицій Президентові України щодо реалізації засад внутрішньої і зовнішньої політики у сфері національної безпеки і оборони; координація та здійснення контролю за діяльністю органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони у мирний час; координація та здійснення контролю за діяльністю органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони в умовах воєнного або надзвичайного стану та при виникненні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України [6].

Кабінет Міністрів України (Уряд України) є вищим органом у системі органів виконавчої влади та здійснює виконавчу владу безпосередньо, а також через міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, Раду міністрів Автономної Республіки Крим та місцеві державні адміністрації, спрямовує, координує і контролює діяльність цих органів. Уряд України у сферах правової політики, законності, забезпечення прав і свобод людини та громадянина здійснює повноваження щодо:

- забезпечення проведення державної правової політики;
- контролю за додержанням законодавства органами виконавчої влади, їх посадовими особами, а також органами місцевого самоврядування з питань виконання ними делегованих повноважень органів виконавчої влади;
- захисту прав і свобод, гідності, життя і здоров'я людини та громадянина від протиправних посягань, охорони власності та громадського порядку, забезпечення пожежної безпеки, боротьби із злочинністю, запобігання і протидії корупції;
- забезпечення виконання судових рішень органами виконавчої влади та їх керівниками;
- фінансового і матеріально-технічного забезпечення діяльності правоохоронних органів, соціального захисту працівників зазначених органів та членів їхніх сімей;
- координації і контролю за діяльністю органів виконавчої влади щодо запобігання і протидії корупції [7].

Тобто на Кабінет Міністрів України покладаються завдання щодо забезпечення громадського порядку і боротьби зі злочинністю, розробки, контролю й координації виконання програм запобігання (профілактики, протидії) злочинності, організація їх наукового супроводження і ресурсного забезпечення.

У структуру органів виконавчої влади входять органи, для яких протидія злочинності є однією з головних функцій у межах правоохоронної та

правозастосовної діяльності та які здійснюють свої повноваження відповідно законодавства України, короткострокових або довгострокових загальнодержавних стратегій. Це: органи прокуратури, внутрішніх справ та юстиції, Національне антикорупційне бюро України, Національне агентство з питань запобігання корупції, Збройні Сили України, Служба безпеки України, Служба зовнішньої розвідки України, Державна прикордонна служба України та інші військові формування, утворені відповідно до законів України; органи і підрозділи цивільного захисту, що здійснюють заходи щодо захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій у мирний час та в особливий період; служби ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій; органи, що забезпечують безпечне ведення робіт у промисловості, енергетиці, на транспорті і в сільському господарстві; служби забезпечення безпеки зв'язку та інформації, а також інші державні органи забезпечення безпеки, що діють на підставі законодавства України [8, с. 74-80].

Р.С. Веприцький, досліджуючи феноменологію злочинності в регіоні, пише, що суб'єкти протидії злочинності у виробленні відповідних заходів мають виходити з того, що злочинність як явище соціально-негативного характеру обумовлюється багатьма факторами і зачіпає всі сфери суспільного життя. Далі він додає, що у кожному регіоні існують об'єктивні й суб'єктивні умови, притаманні саме тому чи іншому регіону, області, місту, району, селищу. Суб'єкти протидії злочинності мають враховувати ці умови, розробляючи заходи превентивного характеру [9, с. 18]. Протидія злочинності на рівні регіонів виходить із загальнодержавних програм, але не отожднюється із ними, не розчиняється в них, а доповнюється специфічними, властивими окремим територіям особливостями, які, у свою чергу, не суперечать основам державної політики [10, с. 16]. На регіональному рівні суб'єкти протидії злочинності складають таку систему: органи державної влади, органи місцевого самоврядування, правоохоронні та правозастосовні органи, підприємства, установи й організації, громадські організації, соціальні групи, службові особи та громадяни. Перелічені суб'єкти у певному взаємозв'язку, на конкретній території та у відносному часовому просторі спрямовують свою діяльність на досягнення однієї спільної мети – протидії злочинності [10, с. 18].

Науковцями неодноразово зазначалося, що серед суб'єктів запобігання злочинності важливе місце посідають органи місцевого самоврядування, які відповідно до своїх повноважень здійснюють організаційно-управлінські функції щодо запобігання злочинності, організують і координують роботу відповідних суб'єктів системи запобігання злочинності, займаються ресурсним

забезпеченням, контролюють виконання постанов і рішень вищих органів влади і своїх власних завдань щодо запобігання злочинів на підвідомчій території [4, с. 65-66]. Форми діяльності органів місцевого самоврядування у розглядуваній нами сфері в основному полягають у: виданні у межах своєї компетенції нормативних актів з питань протидії злочинним проявам, організації контролю за їх виконанням; безпосередньому здійсненню запобіжної роботи через відділи виконкому, підвідомчі установи, підприємства, організації, постійні комісії та ін.; розробленні комплексних програм запобігання злочинності [4, с. 66]. С.А. Мозоль, розглядаючи серед суб'єктів забезпечення кримінологічної безпеки органи місцевої влади та органи місцевого самоврядування, зазначає, що таке забезпечення не є їх головним завданням, вони виконують забезпечувальну функцію стосовно діяльності спеціалізованих суб'єктів. Продовжуючи свою думку, він наголошує на тому, що функції органів місцевого самоврядування полягають у здійсненні профілактичних заходів щодо нейтралізації негативних наслідків злочинних дій [8, с. 74-80].

У свою чергу О.С. Шеремет, досліджуючи органи місцевого самоврядування як суб'єкт запобігання злочинам, підкреслює, що органи місцевого самоврядування, поряд із правоохоронними органами, є носіями функцій і повноважень щодо забезпечення громадської безпеки на певній території [11, с. 13]. Тобто він акцентує увагу на тому, що ці органи є рівнозначним суб'єктом у системі запобігання злочинам. Саме утворювані місцевим самоврядуванням громадські структури та підтримані ним ініціативи мають виступати рушійною силою та засобами забезпечення запобіжної функції. При цьому об'єктом запобіжної діяльності органів місцевого самоврядування є вся територія адміністративної одиниці, на яку поширюється діяльність відповідних органів місцевого самоврядування [11, с. 12].

Зупинимося окремо на такому завданні органів місцевого самоврядування як планування та програмування протидії злочинності. Фактично з 2016 року в Україні відсутня державна програма протидії злочинності, а тому програмування протидії злочинності здійснюється на регіональному рівні. Так, органи місцевого самоврядування ухвалюють такі види програм протидії злочинності:

- комплексні програми протидії злочинності та іншим правопорушенням (це регіональні програми забезпечення громадського порядку та публічної безпеки);
- програми щодо протидії певним видам злочинів/злочинності (це антитерористичні, антикорупційні програми, програми протидії домашньому насильству та ін.);
- програми, спрямовані на усунення причин та умов злочинності в окремих регіонах.

Щодо останніх актуальним вбачається не лише вплив на причини та умови злочинності шляхом ухвалення й реалізації соціальних та економічних програм розвитку регіонів, а і врахування цілей протидії злочинності під час затвердження генеральних планів розвитку міст і регіонів та планування міської архітектури [10, с. 18].

Дослідниками вже неодноразово зверталася увага на неефективність державних цільових програм протидії (профілактики) злочинності з огляду на нечіткість поставлених завдань. Таким чином, повторимося, саме регіональна система запобігання злочинності в цілому та окремим видам злочинів зокрема є найбільш ефективною.

Для установаження суб'єктів реалізації запобіжних напрямів нами досліджено регіональні програми (стратегії) забезпечення публічної безпеки і порядку (або профілактики правопорушень). На початку зазначимо, що метою таких програм є підвищення рівня довіри населення до роботи правоохоронних органів, забезпечення громадського порядку та громадської безпеки на відповідній території шляхом організації взаємодії та налагодження координації між органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, територіальними правоохоронними та контролюючими органами, громадськими інститутами та населенням з метою захисту конституційних прав і свобод фізичних та юридичних осіб, зниження тиску злочинного середовища на громадян, недопущення загострення криміногенної ситуації в регіоні, підвищення захищеності об'єктів інфраструктури області, проведення інформаційно-просвітницьких заходів серед населення регіону, підвищення його правової свідомості та заохочення до участі у заходах із забезпечення публічної безпеки і порядку; протидія злочинності; усунення причин і умов, що сприяли вчиненню протиправних дій, а також поліпшення стану криміногенної ситуації в області.

Узагальнення обласних програм (стратегій) забезпечення публічної безпеки і порядку (або профілактики правопорушень) дозволило виокремити суб'єктів (учасників) реалізації цих програм. Ними є: Головні управління Національної поліції, прокуратури області, Управління Служби безпеки України, Управління патрульної поліції в областях Департаменту патрульної поліції, Управління протидії кіберзлочинам Департаменту кіберполіції Національної поліції України, Управління поліції охорони Національної поліції України в областях, Головні управління Державної міграційної служби України, регіональні управління Державної прикордонної служби України, територіальні управління Національної гвардії України, Головні управління ДСНС України, міжрегіональні управління Міністерства юстиції, міжрегіональні управління з питань виконання кримінальних покарань та пробації Міністерства юстиції, структурні підроз-

діли обласних державних адміністрацій, районні державні адміністрації, органи місцевого самоврядування тощо. Отже, переважно це органи, для яких запобігання злочинності є однією з головних функцій у межах правоохоронної та правозастосовної діяльності.

Розглянемо детальніше завдання й повноваження деяких із перелічених суб'єктів.

Національна поліція України є центральним органом виконавчої влади, який забезпечує охорону прав і свобод людини, здійснює заходи щодо протидії злочинності та підтримання публічної безпеки і порядку. Відповідно до ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. № 580-VIII, одним із основних повноважень поліції є здійснення превентивної та профілактичної діяльності, спрямованої на запобігання вчиненню правопорушень, а також завдання щодо виявлення причин й умов, що сприяють вчиненню кримінальних і адміністративних правопорушень, а також вжиття у межах своєї компетенції заходів для їх усунення. У складі поліції функціонують: кримінальна поліція, патрульна поліція, органи досудового розслідування, поліція охорони, спеціальна поліція, поліція особливого призначення.

Деякими вченим зазначається, що спеціальні суб'єкти запобігання злочинам (правоохоронні органи) виконують переважно завдання із припинення та протидії злочинам, а не функції профілактичного характеру [11, с. 13]. З одного боку з цим складно не погодитися, а з іншого, детальне вивчення обов'язків деяких посадових осіб системи Національної поліції дозволяє дійти протилежного висновку. Як приклад, звернемося на нормативно регламентовану діяльність дільничного офіцера поліції. Так, на дільничних офіцерів поліції покладається низка обов'язків, що у стислому викладі полягають у виявленні причин та умов, що сприяють вчиненню правопорушень і здійсненні відповідної профілактичної роботи; реагуванні на звернення громадян про кримінальні, адміністративні правопорушення або події. Отже, у своїй повсякденній діяльності саме дільничні офіцери поліції найчастіше стикаються з проблемою підтримання правопорядку на дільниці обслуговування та є тією низовою ланкою, яка здійснює саме профілактичні функції.

Ще одним суб'єктом реалізації заходів, визначених у програмах (стратегіях) забезпечення публічної безпеки і порядку (профілактики правопорушень) є прокуратура. Прокуратура України здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави. Відповідно до ч. 1 ст. 131-1 Конституції України на прокуратуру покладаються функції: підтримання публічного обвинувачення в суді; організація і процесуальне керівництво досудовим розсліду-

ванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. Зазначені функції показують, що прокуратура здійснює лише загальну превенцію.

В умовах поступового витіснення низки протиправних діянь із площини кримінально караних вимагає передбачення ризиків щодо вчинення злочинних дій та проведення відповідних заходів щодо усунення або суттєвого послаблення таких загроз. Останнє ускладнюється насамперед тим, що у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК) не закріплений обов'язок слідчого щодо встановлення та доказування причин та умов, які сприяли вчиненню кримінального правопорушення. Положення таких статей КПК 1960 р. як: 23 «Виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину»; 231 «Подання органу дізнання, слідчого, прокурора в кримінальній справі»; ч. 1 ст. 232 «Окрема ухвала (постанова) суду» в частині встановлення причин і умов, що сприяли вчиненню злочину та вжиття відповідних заходів щодо їх усунення, вилучені із КПК 2012 р.

Важливим, на нашу думку, напрямом повноважень прокурорів є здійснення координаційної діяльності. Відповідно до ч. 2 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру» керівники відповідних прокуратур, їх перші заступники та заступники відповідно до розподілу обов'язків координують діяльність правоохоронних органів відповідного рівня у сфері протидії злочинності. Основною формою координації є проведення координаційних нарад із керівниками правоохоронних органів, на яких заслуховується інформація щодо їх діяльності у сфері протидії злочинності [12]. Саме під час таких нарад узгоджується та спрямовується діяльність правоохоронних органів щодо запобігання (профілактики) кримінальних правопорушень.

Висновки. Таким є загальний огляд суб'єктів, діяльність яких має всебічний характер та спрямована на захист прав і свобод людини і громадянина, інтересів суспільства і держави від злочинних посягань. Всі вони виконують завдання за конкретними напрямами із використанням форм та методів, визначених у спеціальних нормативно-правових актах. Водночас потребують подальшого дослідження питання адаптації до сучасних кримінальних загроз в умовах воєнного стану та повоєнного відновлення України,

а також удосконалення функціонування самої системи протидії злочинності задля ефективного виконання покладених обов'язків відповідними суб'єктами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 14.09.2020 № 392/2020. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>.
2. Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. Т. 5. Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні / за заг. ред. В.В. Сташиса. Харків: Право, 2008. 840 с.
3. Кримінологія. Академічний курс / кол. авторів; за заг. ред. О. М. Литвинова. Київ: Вид. дім «Кондор», 2018. 538 с.
4. Голіна В.В. Запобігання злочинності (теорія і практика) : навч. посіб. Харків: Нац. юрид. акад. України, 2011. 120 с.
5. Цілі сталого розвитку в Україні. URL: <http://sdg.org.ua/ua/pro-hlobalni-tsili> (дата звернення: 14.05.2023).
6. Про Раду національної безпеки і оборони України: Закон України № 183/98-ВР від 05.03.1998. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/183/98-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 14.05.2023).
7. Про Кабінет Міністрів України: Закон України № 794-VII від 27.02.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text> (дата звернення: 11.05.2021).
8. Мозоль С.А. Суб'єкти забезпечення кримінологічної безпеки. Форум права. 2018 (2). 74–80. DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1286089>.
9. Веприцький Р.С. Феноменологія злочинності в регіоні: автореф. дис. ...докт. юрид. наук. Харків, 2016. 40 с.
10. Шайтуро О.П. Органи місцевого самоврядування у сфері протидії злочинності: монографія. Харків: ФОП Панов А.М., 2019. 409 с.
11. Шеремет О.С. Органи місцевого самоврядування як суб'єкт запобігання злочинності: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Харків, 2018. 38 с.
12. Про прокуратуру: Закон України № 1697-VII від 14.10.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text>.

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

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.110>

ВИКОРИСТАННЯ ВЛАСНИХ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ДЛЯ УЧАСТІ У СУДОВОМУ ЗАСІДАННІ ПОЗА МЕЖАМИ СУДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Барабаш А.А.,

молодший науковий співробітник

відділу дослідження проблем кримінального процесу та судоустрою

Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності

імені академіка В.В. Сташиса НАПрН України

ORCID: 0009-0006-8158-4512

Барабаш А.А. Використання власних технічних засобів для участі у судовому засіданні поза межами суду у кримінальному провадженні.

У статті досліджено особливості дистанційного судового провадження у кримінальному процесі України. З огляду на те, що в кримінальному процесуальному законодавстві для позначення он-лайн участі у судовому засіданні вживаються такі поняття як «відеоконференція» та «дистанційне провадження» у роботі надано визначення цих дефініцій. Проаналізовано положення КПК України, які закріплюють порядок та особливості ухвалення судом рішення про здійснення дистанційного судового провадження, зокрема досліджено питання дискреції суду при прийнятті рішення щодо проведення судового засідання у режимі відеоконференції. Вивчено судову практику з розгляду клопотань про проведення судового засідання у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду із використанням власних технічних засобів. Обґрунтовано, що учасники судового провадження, заявляючи клопотання про проведення дистанційного судового розгляду, та суд, задовольняючи його, повинні навести не лише обставини, що обґрунтовують потребу у застосуванні відеоконференції, але й докази, що підтверджують існування однієї з підстав, передбачених у ч. 1 ст. 336 КПК України. У публікації звернено увагу на останні зміни, яких зазнало кримінальне процесуальне законодавство щодо дистанційного судового провадження в умовах воєнного стану. Аргументовано, що дистанційна участь у судовому засіданні за допомогою власних технічних засобів не суперечить

КПК України, якщо забезпечується можливість ефективної участі у судовому провадженні. Обґрунтовано, що КПК України не містить жодних обмежень щодо приміщень із яких особа може брати участь у судовому засіданні у режимі відеоконференції. Констатували, що трансляція під час відеоконференції у судовому засіданні може здійснюватись з будь-якого іншого місця з використанням власних технічних засобів за умови наявності відповідної технічної можливості.

Ключові слова: кримінальне провадження, дистанційний судовий розгляд, відеоконференція.

Barabash A.A. Use of own technical equipment for participation in the court session outside the court in criminal proceedings.

The article examines the peculiarities of remote court proceedings in the criminal process of Ukraine. In view of the fact that in the criminal procedural legislation such concepts as «video conference» and «remote proceedings» are used to denote online participation in the court session, the definition of these definitions is provided in the work. The provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which fix the procedure and features of the court's decision to conduct remote court proceedings, are analyzed, in particular, the issue of the court's discretion when making a decision to conduct a court session in video conference mode is analyzed. The judicial practice of considering motions to hold a court session in the mode of a video conference outside the court premises using its own technical means was studied. It is well-founded that the participants in the court proceedings, when making a request

for a remote trial, and the court, when granting it, must cite not only the circumstances justifying the need to use a video conference, but also the evidence confirming the existence of one of the grounds provided for in Part 1 Art. 336 of the CCP of Ukraine. The publication draws attention to the latest changes in criminal procedural legislation regarding remote court proceedings under martial law. It is argued that remote participation in a court session using one's own technical means does not contradict the Criminal Procedure Code of Ukraine, if the possibility of effective participation in court proceedings is ensured. It is substantiated that the Code of Criminal Procedure of Ukraine does not contain any restrictions regarding the premises from which a person can participate in a court session in the mode of video conference. It was stated that the broadcast during a video conference in a court session can be carried out from any other place using its own technical means, provided that the appropriate technical capability is available.

Key words: criminal proceedings, remote trial, video conference.

Постановка проблеми. В умовах війни, коли особиста участь особи в судовому засіданні є не тільки не рекомендованою, але й часто неможливою чи небезпечною для життя та здоров'я такої особи, питання доступу до правосуддя – загострилося, а тому судові органи змінили підхід щодо можливостей участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції з використанням власних технічних засобів. Так в опублікованих 02.03.2022 р. Рекомендаціях Ради суддів України (далі - РСУ) щодо роботи судів в умовах воєнного стану, зазначено: «якщо за об'єктивних обставин учасник провадження не може брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції за допомогою технічних засобів, визначених КПК, як виняток допускати участь такого учасника в режимі відеоконференції за допомогою будь-яких інших технічних засобів, в тому числі і власних»[1]. Одночасно і Верховний Суд надіслав лист «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» № 1/0/2-22 від 03 березня 2022 р., в якому, серед іншого, як виняток допускалась можливість участі в режимі відеоконференції за допомогою інших засобів, ніж передбачені КПК, при цьому наголошувалось на необхідності роз'яснення такому учаснику його процесуальних прав та обов'язків (п. 7)[2].

Кількість задоволення клопотань з огляду на вказані рекомендації РСУ та ВС про участь у судовому розгляді у режимі відеоконференції з використанням власних технічних засобів стала переважною, але не є одноставною. А тому вирішення цих питань є вкрай актуальним¹.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Дослідження дискусійних питань, пов'язаних з особливостями використання відеоконференції в кримінальному провадженні в цілому та на окремих його стадіях було предметом наукової розробки таких вчених: Ю.П. Аленін, Н.Р. Бобечко, Т.С. Гавриш, І.В. Гловюк, О.М. Дроздов, О.В. Капліна, Д.І. Клепки, В.Т. Маляренко, В. Мурадов, М.І. Пашковський, М. Смирнов, І.А. Тітко, С.Л. Шаренко, Н.В. Шульга та ін.

Метою статті є розгляд окремих дискусійних питань, пов'язаних із можливістю участі у судових засіданнях поза межами приміщення суду у режимі відеоконференції з використанням власних технічних засобів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Стрімкий розвиток інформаційно-комунікаційних технологій сприяв закріпленню у державній політиці принципів «digitalization» та «paperless». Потужним поштовхом до повноцінного запровадження електронного судочинства стало поширення COVID-19. Це зумовило внесення відповідних змін до законодавства, якими розширювались можливості дистанційних процедур у судовому провадженні, однак вони зводились лише до проведення відеоконференції в приміщенні іншого суду. Каталізатором впровадження дієвих механізмів здійснення дистанційного судочинства зокрема, в режимі відеоконференції з іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду у кримінальному провадженні² стало, на жаль, запровадження воєнного стану в Україні.

Відповідно до ч. 7 ст. 11 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» «...учасникам судового процесу на підставі судового рішення забезпечується можливість брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції у порядку, встановленому законом»[3]. Загальний процесуальний порядок та основні умови проведення судових засідань в режимі відеоконференції у кримінальному провадженні регулюється положеннями статті 336 КПК.

Частиною 1 статті 336 КПК України визначено поняття дистанційного провадження як судового провадження, яке здійснюється у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого примі-

¹ Публікацію підготовлено у межах виконання фундаментальної теми дослідження «Теоретико-правові проблеми цифровізації кримінального провадження в Україні» (№ державної реєстрації в УкрІНТЕІ: 0121U114401).

² На відміну від інших процесів дистанційна участь у судовому засіданні під час кримінального провадження до 2022 р. забезпечувалась виключно із приміщення суду (за виключенням випадків, коли особа тримається в місцях попереднього ув'язнення або виконання покарань) та з використанням власних інформаційних систем та технічних засобів суду.

щення, у тому числі такого, що знаходиться поза межами приміщення суду.

Відповідно до ст. 15-1 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у судах функціонує Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система, що забезпечує серед іншого можливість учасникам справи брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції[3]. Визначення поняття відеоконференції наводиться у п. 5 Положенні «Про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) ЄСІТС», затверджене Рішенням Вищої Ради Правосуддя від 17.08.2021 р. № 1845/0/15-21 і визначає її: як телекомунікаційну технологію інтерактивної взаємодії двох або більше віддалених учасників судового провадження з можливістю обміну аудіо- та відеоінформацією в реальному часі[4]. Одразу варто зазначити, що порядок вчинення процесуальних дій в електронній формі з використанням підсистеми відеоконференцзв'язку Закон (у КПК – прим. авт.) не визначає, а цей порядок прописано у Положенні «Про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) ЄСІТС», що є підзаконним нормативно-правовим актом. Можемо констатувати, що законодавцем мають бути внесені відповідні зміни до КПК.

Використовуючи слово «може» в ч. 1 ст. 336 КПК законодавець закріплює дискрецію суду при прийнятті рішення стосовно проведення судового засідання у режимі відеоконференції (далі - ВКЗ). Відповідно до змін внесених у квітні 2022 р. до ч. 2 ст. 336 КПК України проведення дистанційного судового провадження в умовах воєнного стану віднесено виключно на розсуд суду: «...суд ухвалює рішення про здійснення дистанційного судового провадження за власною ініціативою або за клопотанням сторони чи інших учасників кримінального провадження. У разі якщо сторона кримінального провадження чи потерпілий заперечує проти здійснення дистанційного судового провадження, суд може ухвалити рішення про його здійснення лише вмотивованою ухвалою, обґрунтувавши в ній прийняте рішення»

Учасники судового провадження, заявляючи клопотання про проведення дистанційного судового розгляду, та суд, задовольняючи його, повинні навести не лише (1) *обставини, що обґрунтовують потребу у застосуванні відеоконференції, але й (2) докази, що підтверджують існування однієї з підстав, передбачених у ч. 1 ст. 336 КПК* [5, с. 96].

Аналізуючи практику виявили, що судді при розгляді клопотання про проведення судового

засідання у режимі ВКЗ поза межами приміщення суду із використанням власних технічних засобів, мотивували відмову такими обставинами: 1) відсутністю доказів, які б підтверджували зазначене у клопотанні особи перебування за кордоном; 2) існування об'єктивних непереборних обставин, які б перешкоджали прибуттю особи до суду; 3) відсутністю переліку обставин, які унеможливають ініціювання участі особи в судовому розгляді в режимі ВКЗ з приміщення будь-якого іншого суду на території України; 4) неможливістю власних засобів зв'язку та програми «ВКЗ» забезпечити інформаційну безпеку; 5) проведення судового розгляду за допомогою власних технічних засобів КПК не передбачає.

Зі змісту ч. 1 ст. 336 КПК України вбачається, що проведення відеоконференції під час судового провадження полягає у трансляції з «іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду». Поняття «поза межами приміщення суду» не означає приміщення іншого суду, відповідно до ч.ч. 4 і 5 ст. 336 КПК України приміщення може розташовуватись: а) на території під юрисдикцією суду; б) поза територією юрисдикції суду; в) поза територією міста, в якому розташований суд. Отже трансляція під час відеоконференції може здійснюватись з будь-якого місця за умови наявності відповідної технічної можливості.

Норми статті 336 КПК передбачають можливість здійснення дистанційного судового провадження в умовах, які забезпечують ідентифікацію особи, котра перебуває за межами приміщення суду. Якщо особа, яка братиме участь у судовому провадженні дистанційно, знаходиться у приміщенні, розташованому поза територією юрисдикції суду та за межами міста, в якому він розташований, суд згідно з ч. 5 ст. 336 КПК може своєю ухвалою доручити забезпечення проведення відеоконференції суду, на території юрисдикції якого перебуває учасник судового розгляду. В означених випадках секретар судового засідання або судовий розпорядник зобов'язані перевірити документи, що посвідчують особу учасника процесу, вручити пам'ятку про процесуальні права та обов'язки і перебувати поряд із ним до закінчення судового засідання. Разом із тим, норми процесуального права не виключають можливості участі особи у судовому засіданні дистанційно і з будь-якого іншого місця з використанням власних технічних засобів¹.

¹ Так судді Великої Палати Верховного Суду задовольняючи клопотання про дистанційну участь у режимі відеоконференції у касаційному розгляді кримінального провадження у справі № 415/2182/20 встановили: «...захисник ОСОБА_3 раніше брав участь у судових засіданнях Великої Палати Верховного Суду у режимі відеоконференції з приміщення Закарпатського апеляційного суду, а захисник ОСОБА_2 - Полтавського апеляційного суду. Уповноважені працівники цих судів перевірили особу кожного адвоката в установленому законом порядку, а відтак вимоги статті 336 КПК щодо ідентифікації осіб як учасників процесу у справі виконано. Адвокат ОСОБА_3, перебуваючи за кордоном, об'єктивно не в змозі взяти участь у розгляді справи безпосередньо або з приміщення іншого суду на території України...» [6]

До запровадження воєнного стану суди загалом констатували на неможливості проведення ВКЗ під час судового засідання поза межами приміщення суду за допомогою власних технічних засобів учасників. Аналізуючи судову практику можемо припустити, що такий висновок ґрунтувався на положення Інструкції про порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції під час судового засідання (кримінального провадження) (далі - Інструкція).¹Ця інструкція, згідно з п. 10 ч. 1 ст. 146 та ч. 5 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», встановлювала єдиний порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі ВКЗ під час судового засідання. У п. 1.2.1. Інструкції встановлювалось, що учасники судового процесу можуть брати участь у процесуальних діях у режимі ВКЗ лише за наявності технічної можливості для її проведення у відповідних судах, державних органах та установах²[7].

Висновки. Використання власних технічних засобів для участі у судовому засіданні поза межами суду у кримінальному провадженні не суперечить КПК України, що підтверджується і сучасною судовою практикою. Законодавець закріплює дискрецію суду при прийнятті рішення стосовно проведення судового засідання у режимі ВКЗ, трансляція під час відеоконференції може здійснюватись не лише з приміщення суду, а взагалі з будь-якого місця за умови наявності відповідної технічної можливості. Окрім цього у КПК варто усунути прогалини щодо порядку вчинення процесуальних дій в електронній формі з використанням підсистеми ВКЗ аби забезпечити єдність судової практики у питання проведення відеоконференції під час кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Усім судам України! РСУ опублікувала рекомендації щодо роботи судів в умовах воєнного стану. URL: <https://rsu.gov.ua/ua/news/usim-sudam-ukraini-rsu-opublikovala-rekomendacii-sodo-rooti-sudiv-v-umovah-voennogo-stanu> (дата звернення: 25.11.2023).

2. Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану № 1/0/2-22 від 03.03.2023 р.: лист Верховний Суд. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VSS00820> (дата звернення: 25.11.2023).
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02. 06. 2016 р. № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>.
4. Про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: Положення: рішення Вищої Ради Правосуддя № 1845/0/15-21 від 17.08.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21?find=1&text=%D0%B2%D1%96%D0%B4%D0%B5%D0%BE%D0%BA#w1_26 (дата звернення: 25.11.2023).
5. Бобченко Н.Р., Рафальонт С.Р. Проведення процесуальних дій із застосуванням відеоконференції під час судового провадження: проблеми правового регулювання і правозастосування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2023 № 62. С. 94-102 .
6. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 08 лютого 2023 р. у справі № 415/2182/20. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=108893357&red=1000038af06aab4aa7b9ac56e023338c233e06&d=5> (дата звернення: 20.11.2023).
7. Інструкція про порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції під час судового засідання (кримінального провадження): Наказо ДСА України від 15.11.2012 р. № 155. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0155750-12> (дата звернення: 20.11.2023).

¹ Інструкція втратила чинність на підставі Наказу ДСА №362 від 26 жовтня 2021 р. «Про приведення у відповідність із діючим законодавством нормативно-правових актів ДСА України» у зв'язку з набранням чинності Положенням про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) ЄСІТС, затвердженим рішенням ВРП № 1845/0/15-21 від 17.08.2021 р.

² Хоча і зазначена Інструкція втратила чинність ще у 2021 р. утім при розгляді клопотань щодо можливості проведення ВКЗ за допомогою власних технічних засобів учасників, судді і досі посилаються на її положення (наприклад, Ухала Солом'янського районного суду м. Києва від 02.04.2023 у справі №760/4323/23 1).

УДК 343.139

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.111>

СТРУКТУРА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ В СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ У ПЕРШІЙ ІНСТАНЦІЇ

Данькова С.О.,

аспірантка кафедри кримінального права та процесу

Хмельницького університету управління та права

імені Леоніда Юзькова

ORCID: 0000-0002-9976-8479

Данькова С.О. Структура кримінального процесуального доказування в судовому провадженні у першій інстанції.

У статті автор наголошує на тому, що процес доказування під час досудового розслідування і в судовому провадженні істотно різняться, що природно обумовлене завданнями, умовами, особливостями цих стадій процесу. Для доказування у стадії досудового розслідування характерним є здійснення практичної діяльності, спрямованої на активний пошук фактичних даних, а в судовому провадженні акцент зміщується на логічно-розумову діяльність, пов'язану з їх дослідженням, наведенням аргументів, переконанням, обґрунтуванням прийнятих рішень. У статті підтримана концепція розмежування досудових і судових доказів, оскільки вони формуються у різних процесуальних умовах. Запропоновано виділяти у структурі кримінального процесуального доказування в судовому провадженні у першій інстанції чотири елементи: 1) формування доказів; 2) дослідження доказів; 3) оцінку доказів; 4) використання доказів. Організуючу роль у формуванні доказової бази відіграє суд, який повинен забезпечити можливість сторонам кримінального провадження, іншим учасникам подати матеріали, які мають доказове значення, заявити клопотання про виклик осіб в судові засідання для допиту, вчинення інших процесуальних дій. Підтримано думку, що формування матеріалів кримінального провадження (доказової бази) доцільно здійснювати у підготовчому провадженні. Констатовано, що не у кожному провадженні здійснюється дослідження доказів – воно відсутнє у разі визнання судом недоцільності дослідження доказів щодо обставин, які ніким не оспорується, спрощеному провадженні щодо кримінальних проступків і провадженні на підставі угод. Суб'єкти кримінального провадження використовують докази по-різному: сторони та інші учасники провадження за допомогою доказів обґрунтовують свою правову позицію як у провадженні в цілому, так і щодо окремих питань, які підлягають вирішенню; суд – покладає їх в основу судового рішення, обґрунтовуючи його. З огляду на запропоновану структуру подано

авторське визначення кримінального процесуального доказування в судовому провадженні у першій інстанції.

Ключові слова: доказування, судове провадження, формування доказів, дослідження доказів, оцінка доказів, використання доказів.

Dankova S.O. The structure of criminal procedural proving in court proceedings in the first instance.

In the article the author emphasizes that the process of proving during the pre-trial investigation and in the court proceedings is significantly different, which is naturally determined by the tasks, conditions, and features of these stages of the process. Proving at the stage of pre-trial investigation is characterized by practical activities aimed at actively searching for factual data, while in court proceedings the emphasis shifts to logical and mental activities related to their research, arguments, persuasion, and justification of decisions. The article supports the concept of distinguishing pretrial and judicial evidence, as they are formed in different procedural conditions. It is proposed to distinguish four elements in the structure of criminal procedural proving in court proceedings in the first instance: 1) formation of evidence; 2) research of evidence; 3) evaluation of evidence; 4) use of evidence. The organizing role in the formation of the evidence base is played by the court, which must ensure the opportunity for the parties of criminal proceedings, other participants to submit materials that have evidentiary value, to submit a request to summon persons to a court session for questioning, to perform other procedural actions. The opinion is supported that the formation of criminal proceedings materials (evidence base) should be carried out in preparatory proceedings. It has been established that not every proceeding carries out an research of evidence – it is absent in the case when the court recognizes the inexpediency of the research of evidence regarding circumstances that are not disputed by anyone, simplified proceedings regarding criminal misdemeanours and proceedings based on agreements. Participants of criminal proceedings use evidence in different

ways: the parties and other participants of the proceedings use evidence to justify their legal position both in the proceedings as a whole and in relation to individual issues to be resolved; the court puts them in the basis of the court decision, justifying it. In view of the proposed structure, the author's definition of criminal procedural proving in court proceedings in the first instance is presented.

Key words: proving, court proceedings, formation of evidence, research of evidence, evaluation of evidence, use of evidence.

Постановка проблеми. Проблемі кримінального процесуального доказування, яка, безумовно, є однією із центральних у доктрині кримінального процесу, завжди приділялася значна увага науковців. Однак, не дивлячись на це, у наукових колах не склалося єдиного бачення щодо низки аспектів кримінального процесуального доказування, зокрема, його структури. Навпаки, наукові праці демонструють надзвичайно різні, оригінальні підходи до системи елементів, які утворюють процес доказування у кримінальному провадженні.

Крім того, досліджуючи окреслену проблематику, вчені вибудовують структуру доказування у кримінальному провадженні в цілому, яке включає як стадію досудового розслідування, так і судові провадження. Проте процес доказування під час досудового розслідування і в судовому провадженні істотно різняться, що природно обумовлене завданнями, умовами, особливостями цих стадій процесу. Якщо для доказування у стадії досудового розслідування характерним є здійснення практичної діяльності, спрямованої на активний пошук фактичних даних, то в судовому провадженні акцент більше зміщується на логічно-розумову діяльність, пов'язану з їх дослідженням, наведенням аргументів, переконанням, обґрунтуванням прийнятих рішень. Зазначене підштовхує до спроби розгляду доказування дещо під іншим кутом зору і висловлення ідей щодо структури доказування саме в судовому провадженні у першій інстанції.

Стан опрацювання. Окремі питання кримінального процесуального доказування були предметом дослідження у працях О.В. Бабаєвої, В.В. Вапнярчука, І.В. Глов'юк, В.П. Гмирка, Ю.М. Грошевого, Є.Г. Коваленка, М.І. Костіна, С.А. Крушинського, О.В. Литвина, А.О. Ляша, М.М. Михеєнка, В.Т. Нора, М.А. Погорецького, В.О. Попелюшка, О.В. Рибалки, С.М. Стахівського, М.М. Стоянова, М.Є. Шумила та інших науковців. Однак, меншою мірою увага приділялась дослідженню специфіки доказування власне в судовому провадженні в суді першої інстанції, що і обумовлює актуальність теми.

Метою статті є виявлення особливостей та структури кримінального процесуального до-

казування під час судового провадження в суді першої інстанції.

Виклад основного матеріалу. У нормах кримінального процесуального закону зафіксовано законодавчий підхід до сутності та структури кримінального процесуального доказування – у ч. 2 ст. 91 КПК України визначено, що доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. Більшість процесуалістів, аналізуючи структуру кримінального процесуального доказування, також традиційно ведуть мову про три його елементи, а саме збирання, перевірку і оцінку доказів.

Безумовно, в стадії досудового розслідування доказування розпочинається саме зі збирання певних матеріалів, інформації, що надалі планується використовувати як докази, але, якщо вести мову про судові провадження, то суд такої діяльності майже не здійснює. На відміну від КПК України 1960 року, який передбачав, що прокурор після закінчення досудового розслідування і складання обвинувального висновку направляв до суду кримінальну справу (усі матеріали досудового розслідування), чинний кримінальний процесуальний закон забороняє надання суду інших документів, ніж обвинувальний акт з додатками, до початку судового розгляду (ч. 4 ст. 291 КПК України). Тобто до початку судового провадження в суді першої інстанції суд не має «на руках» доказів і надалі повинен їх сформувати. Тому видається, що першим елементом процесу доказування в судовому провадженні у першій інстанції є *формування доказів*.

Дотримуючись такої думки, передусім, виходимо з того, що потрібно вважати доказом у кримінальному провадженні. Згідно зі ст. 84 КПК України доказами у кримінальному провадженні вважаються фактичні дані, отримані у передбаченому КПК порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутності фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Водночас, виходячи зі змісту ч. 1 ст. 94 КПК України, вбачається, що кожен доказ повинен відповідати вимогам (властивостям) належності, допустимості, достовірності.

Виникає питання – а коли ж певні фактичні дані набувають зазначених властивостей? Очевидно, що остаточну оцінку фактичних даних з точки зору належності, допустимості, достовірності здійснює суд, оцінюючи їх у процесі дослідження та ухвалення кінцевого судового рішення. То, чи можна, зважаючи на це, стверджувати, що до судового провадження доказів не існує? Мабуть, такий висновок був би занадто категоричним. Однак це дає підстави підтримати висловлену у процесуальній доктрині думку про

розмежування так званих «досудових» і «судових» доказів.

Такий підхід пов'язаний з ідеями щодо необхідності, зважаючи на досвід окремих західних держав, відмовитися від нормативно-правового визначення поняття доказу, вичерпного переліку видів доказів та розширення слідчого і судового розсуду при прийнятті процесуальних рішень у кримінальному провадженні [1, с. 13-15].

Слушною, на наш погляд, є позиція М. Є. Шумила, який наголошує, що формування таких доказів відбувається у різних процесуальних умовах (режимах). Процесуальна форма досудових доказів дає змогу використовувати їх лише для потреб досудового розслідування, проте для суду вони є лише вихідним матеріалом, що підлягає дослідженню судовим методом. Зібрані сторонами докази на досудовому розслідуванні можуть визнаватися судовими доказами лише за результатами їх інтерпретації сторонами у судовому засіданні. Вони відрізняються тим, що у першому випадку доказування здійснюється у процесуальній формі, сконструйованій для потреб досудового розслідування, а в судовому засіданні уже відбувається «гостре» процесуальне доказування [2, с. 86].

М.А. Погорецький також наголошує, що «процесуальними доказами» є всякі докази, які використовуються на будь-яких стадіях кримінального процесу, а термін «судові докази» правомірно вживати лише на судових стадіях процесу [3, с. 36].

Організуючу роль у формуванні доказової бази відіграє суд, який повинен забезпечити можливість сторонам кримінального провадження, іншим учасникам подати матеріали, які, на їх думку, мають доказове значення, заявити клопотання щодо виклику осіб в судові засідання для допиту, вчинення інших процесуальних дій. З власної ініціативи суд не повинен вживати ніяких активних дій, спрямованих на поповнення доказової бази, адже такі дії в змагальному провадженні є недопустимими, оскільки суд таким чином сприятиме одній із сторін провадження (матиме місце суддівський ухил).

Як слушно зауважує С.А. Крушинський, потребує з'ясування питання, пов'язаного із часовими рамками, у межах яких має відбутися подання сторонами доказів [4, с. 174]. Розв'язуючи це питання, потрібно звернути увагу на положення ч. 4 ст. 291 КПК України, яке забороняє прокурору надавати суду до початку судового розгляду будь-які інші документи, крім обвинувального акта та додатків до нього. Тобто буквально тлумачення цієї норми наводить на висновок, що суд може отримати докази не раніше початку судового розгляду, який, між іншим, теж розуміється законодавцем одночасно і як стадія

процесу (глава 28 КПК України), і як окремий її етап (ст. 347 КПК України).

Понад те, низка важливих питань, які потребують формування доказової бази, зокрема, щодо ухвалення вироку на підставі угоди, звільнення особи від кримінальної відповідальності тощо, вирішується у стадії підготовчого провадження в суді першої інстанції. Варто погодитись, що подання доказових матеріалів сторонами та іншими учасниками кримінального провадження на стадії підготовчого провадження в суді першої інстанції є можливим, а інколи – й необхідним [5, с. 116].

О.В. Бабаєва з цього приводу висловила слушну, на наш погляд, думку про те, що підготовче провадження – це найбільш прийнятна стадія для подання сторонами кримінального провадження доказів, які у подальшому будуть предметом судового розгляду [6, с. 48], і відповідно, для формування матеріалів кримінального провадження (доказової бази).

Ще одним елементом процесу доказування в судовому провадженні у першій інстанції, як видається, є *дослідження доказів*. Цим поняттям законодавець оперує у низці норм, що регулюють процесуальні відносини в судовому провадженні у першій інстанції (ст.ст. 319, 322, 323, 339, 349, 352, 357-360, 364, 386 КПК України). Однак виникає питання щодо співвідношення цього поняття з тими елементами, що закріплені у ч. 2 ст. 91 КПК України, зокрема перевіркою і оцінкою доказів.

Деякі науковці розмежовують терміни «перевірка» і «дослідження» доказів і розглядають їх як самостійні елементи доказування [7, с. 93-94], але більшість все ж розглядають їх як синонімічні, рівнозначні [4, с. 29]. У наукових джерелах висловлена також позиція, що дослідження доказів, яке здійснюється в судовому провадженні у першій інстанції, не вичерпується перевіркою доказів. Наприклад, М. М. Стоянов зазначає, що замість виокремлення перевірки та оцінки окремим елементом процесу доказування в кримінальних справах має виступати дослідження доказів [8, с. 5].

На нашу думку, дослідження доказів передбачає публічне ознайомлення з ними в судовому засіданні шляхом заслуховування показань, оголошення документів, огляду речових доказів, відтворення аудіо- та відеозаписів тощо, а також перевірку їх за допомогою різних засобів (співставлення доказів між собою, постановки додаткових, уточнюючих, інколи – навідних питань, призначення повторної експертизи та ін.).

Водночас, не у кожному провадженні здійснюється дослідження доказів. Мова йде про випадок, коли суд визнає недоцільним дослідження доказів щодо обставин, які ніким не оспорюються (ч. 3 ст. 349 КПК України). При цьому законо-

давець зобов'язує суд переконатись, що учасники судового провадження правильно розуміють зміст відповідних обставин, та у добровільності їх позиції.

Відсутнє дослідження доказів і в окремих особливих порядках судового провадження – спрощеному провадженні щодо кримінальних проступків і провадженні на підставі угод. Але і в цих випадках кримінальний процесуальний закон передбачає низку гарантій, передусім, з'ясування добровільності позиції учасників провадження (згоди на розгляд обвинувального акта у спрощеному провадженні, укладення угоди).

Третім елементом процесу доказування в судовому провадженні у першій інстанції, безумовно, є *оцінка доказів*, яка хоч і тісно пов'язана із їх дослідженням (перевіркою), однак становить окремий елемент доказування і являє собою логічно-розумову діяльність, спрямовану на з'ясування відповідності фактичних даних системі властивостей – належності, допустимості, достовірності кожного окремого доказу, а також достатності доказів у їх сукупності для прийняття відповідного судового рішення. Як наслідок оцінки фактичних даних сторони судового провадження можуть подавати клопотання про визнання їх недопустимими (у тому числі очевидно недопустимими), а суд повинен вирішити ці клопотання і визначитися із тим, які докази будуть покладені в основу обґрунтування судового рішення, а які будуть відкинута.

Хоча оцінку фактичних даних здійснюють і сторони судового провадження, на основі чого вони інтерпретують обставини кримінального провадження, однак остаточну їх оцінку на предмет належності, допустимості, достовірності та достатності здійснює суд на основі внутрішнього переконання. Але, оцінка доказів не є самоціллю і на цьому, незважаючи на зміст ч. 2 ст. 91 КПК України, процес доказування в судовому провадженні у першій інстанції не завершується.

Останнім елементом доказування в судовому провадженні у першій інстанції, на наш погляд, варто виділяти *використання доказів*. Власне, й призначення доказів полягає у тому, щоб використати їх для встановлення певних фактів та обставин, які мають значення для кримінального провадження.

С.М. Стахівський як завершальний елемент доказування розглядав прийняття та аргументацію процесуальних рішень у справі [9, с. 17]. Видається, що така позиція є не зовсім повною, оскільки докази використовує не лише суд, а й інші учасники процесу.

Суб'єкти кримінального провадження використовують докази по-різному: сторони та інші учасники провадження за допомогою доказів обґрунтовують свою правову позицію як у про-

вадженні в цілому, так і щодо окремих питань, які підлягають вирішенню; суд – покладає їх в основу судового рішення, обґрунтовуючи його. Тому варто погодитися із М.А. Погорецьким, який відзначає, що використання доказів полягає в оперуванні ними, у встановленні на їх підставі фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції сторонами кримінального провадження [10, с. 21].

Таким чином, у процесі використання доказів яскраво проявляється одна із сторін кримінального процесуального доказування – обґрунтовуюча, сутність якої проявляється у висуненні певних положень (тез) і наведенні аргументів (незаперечних фактичних даних) для їх обґрунтування, переконанні інших суб'єктів у правильності, істинності цих положень [4, с. 17].

В.М. Тертишник і С.В. Слинко використання доказів розглядають у контексті так званого «доказування-обґрунтування», під яким розуміють діяльність з переконання учасників процесу в істинності зроблених висновків (суджень, умовиводів) [11, с. 64]. Наприклад, під час судових дебатів учасники процесу з посиланням на докази тлумачать обставини кримінального провадження, обґрунтовують свої висновки, наводять аргументи, намагаються переконати суд, який, своєю чергою, у мотивувальній частині судового рішення обґрунтовує власні висновки.

Висновки. Таким чином, *кримінальне процесуальне доказування в судовому провадженні у першій інстанції* – це регламентована кримінальним процесуальним законом пізнавально-практична та логічно-розумова діяльність учасників судового провадження та суду, що полягає у формуванні, дослідженні та оцінці доказів, а також їх подальшому використанні з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, відстоювання правових позицій учасників судового провадження та прийняття законних, обґрунтованих та вмотивованих судових рішень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гмирко В. Кримінально-процесуальні докази: поняття, структура, характеристики, класифікація. Конспект проблемної лекції. Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2002. 63 с.
2. Шумило М.Є. Досудові і судові докази у КПК України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 82-86.
3. Погорецький М.А. Докази у кримінальному процесі: проблемні питання. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2011. № 1 (3). С. 1-55.

4. Крушинський С.А. Подання доказів у кримінальному судочинстві України: монографія. Хмельницький: ХУУП, 2017. 247 с.
5. Крушинський С. Проблеми подання доказів у стадії підготовчого провадження в суді першої інстанції. *Слово Національної Школи суддів України*. №2 (11) 2015. С. 110-118.
6. Бабаєва О.В. Формування матеріалів кримінального провадження (кримінальної справи) на стадії підготовчого провадження. *Юрист України*. 2018. № 1 (36). С. 43-49.
7. Коваленко Є.Г. Теорія доказів у кримінальному процесі України: підручник. К.: Юрінком Інтер, 2006. 632 с.
8. Стоянов М.М. Властивості доказів у кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2010. 20 с.
9. Стахівський С.М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування: монографія. К.: НАВСУ, 2005. 272 с.
10. Погорецький М. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання. *Право України*. 2014. № 10. С. 12-25.
11. Тертышник В.М., Слинько С.В. Теория доказательств: учебное издание. Харьков: Арсис, 1998. 256 с.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.112>

ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ СУДОВО-ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Лоза Т.В.,

здобувач Державного податкового університету

ORCID: 0000-0001-8410-2298

Лоза Т.В. Проблеми організації судово-експертної діяльності в Україні та шляхи їх вирішення.

Стаття присвячена дослідженню проблемних аспектів організації судово-експертної діяльності в Україні, визначенню шляхів їх вирішення. В ході проведеного аналізу були встановлені наступні напрями в яких фіксуються недоліки організації судово-експертної діяльності в Україні: фінансування; методичне забезпечення; кадрове забезпечення та правове регулювання судово-експертної діяльності. Оновлення організації судово-експертної діяльності є нагальною необхідністю, зумовленою структурними змінами, викликаними, у свою чергу, проведеною широко-масштабною судовою реформою.

Зроблено висновок, що важливо встановити уніфікований методичний підхід до проведення судових експертиз, який буде гарантією надійного та ефективного функціонування цього невід'ємного елемента кримінального, адміністративного, цивільного та ін. форм судочинства. Запропоновано покращити систему державного управління судово-експертної діяльності шляхом створення державного органу відповідального за формування державної політики у сфері судово-експертної діяльності. Відзначено, що повноваження цього органу повинні мати не рекомендаційний, а обов'язковий характер. Запропоновано змінити підхід до фінансування судово-експертної діяльності в Україні: здійснити оптимізацію кадрів суб'єктів судово-експертної діяльності, що дозволить підвищити оплату праці державним експертам; визначити економічно обґрунтовану нормативну вартість однієї експертної години; дозволити недержавним експертним установам проводити судові експертизи у кримінальних провадженнях за дорученням слідчого, дізнавача, прокурора, суду та у справах про адміністративні правопорушення. Наголошено на необхідності: реформування законодавства, в напрямі прийняття оновленого базового закону, який буде визначати правові, організаційні та фінансові основи судово-експертної діяльності в Україні; модернізації та вдосконаленні матеріально-технічної бази державних спеціалізованих установ; шляхом вироблення та впроваджен-

ня загального освітнього підходу розширити та уніфікувати професійні компетентності судових експертів.

Ключові слова: судово-експертна діяльність, судова експертиза, організація діяльності, кримінальний процес

Loza T.V. Problems of the organization of forensic expert activity in Ukraine and ways to solve them.

The article is devoted to the study of problematic aspects of the organization of forensic expert activity in Ukraine, to the determination of ways to solve them. In the course of the conducted analysis, the following directions were established in which the shortcomings of the organization of forensic expert activity in Ukraine are recorded: financing; methodological support; human resources and legal regulation of forensic expert activity. Updating the organization of judicial expert activity is an urgent necessity, caused by structural changes caused, in turn, by the large-scale judicial reform. It was concluded that it is important to establish a unified methodical approach to conducting forensic examinations, which will be a guarantee of reliable and effective functioning of this integral element of criminal, administrative, civil, etc. forms of justice. It is proposed to improve the system of state management of forensic expert activity by creating a state body responsible for the formation of state policy in the field of forensic expert activity. It was noted that the powers of this body should not be of a recommendatory nature, but of a mandatory nature. It is proposed to change the approach to the financing of forensic expert activity in Ukraine: to optimize the personnel of subjects of forensic expert activity, which will allow to increase the remuneration of state experts; to determine the economically justified normative cost of one expert hour; allow non-state expert institutions to conduct forensic examinations in criminal proceedings on behalf of the investigator, inquirer, prosecutor, court and in cases of administrative offenses. The necessity of: reforming the legislation, in the direction of adoption of the updated basic law, which will determine the legal, organizational and financial basis of forensic expert activity in Ukraine,

is emphasized; modernization and improvement of the material and technical base of state specialized institutions; by developing and implementing a general educational approach to expand and unify the professional competencies of forensic experts.

Key words: forensic expert activity, forensic examination, organization of activity, criminal process.

Постановка проблеми. За даними World Population Review, Україна в 2022 році посіла 57 місце (зі 136) в списку країн з найвищим рівнем злочинності. За об'єктивним даними, серед вторинних причин «розквіту» злочинності в Україні є низька ефективність її розкриття, яка пов'язана з недостатнім використанням у кримінальному процесі результатів судових експертиз, неналежною оцінкою висновків експертів, процесуальними та організаційними проблемами призначення і проведення експертиз тощо. Зважаючи на зазначене, актуальним є науковий пошук дієвих шляхів вирішення проблем організації судово-експертної діяльності в Україні.

Проблематикою призначення та проведення експертиз в кримінальному судочинстві займалися багато вчених, таких як Р.С. Белкін, А.Ю. Габрелян, А.В. Дулов, К.Б. Каліновський, О.М. Качалова, Н.І. Клименко, В.П. Колонюк, Л.М. Лобойко, А.В. Смірнов та ін.

Метою статті є дослідження проблемних аспектів організації судово-експертної діяльності в Україні та пошук дієвих шляхів по їх вирішенню.

Виклад основного матеріалу. Проведення судових експертиз – це складний та багатоплановий процес, який вимагає: суворої правової регламентації; перевіреної часом методології та експертів, носіїв необхідних для здійснення експертиз навичок. Проте в наш час стрімкої інформатизації й технологізації суспільства з'являються нові види злочинів, розслідування яких потребує нестандартних підходів. При цьому судово-експертна діяльність стикається з низкою серйозних викликів як на рівні методології, так і в організаційному плані. Розглянемо їх детальніше.

1. Брак фінансування.

В Україні, і в європейських країнах ефективній організації роботи судово-експертної діяльності перешкоджає недостатнє фінансування. Проблема нестачі фінансування в Україні серйозно обмежує процес здійснення правосуддя та розслідування злочинів. Аналіз фінансового забезпечення судово-експертної діяльності в Україні виявив систематичний дефіцит фінансування, особливо в розрізі операційних та матеріальних потреб експертів для проведення експертиз.

Для якісного виконання своїх обов'язків експерти потребують спеціалізованого обладнання, оснащених лабораторій та систематичного підвищення кваліфікації. На сьогоднішній день

через брак фінансів, основний наголос робиться на самоосвіту, несистемне підвищення рівня професіоналізму експерта. Якщо для державних експертів підвищення кваліфікації, згідно законодавства, повинно здійснюватися на курсах і в спеціальних закладах відповідних міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, то приватні експерти підвищують свою кваліфікацію власним коштом, а не за допомогою експертних установ. Варто зазначити, що термін дії Свідоцтва для експертів, які не є працівниками державних спеціалізованих установ, обмежується трьома роками і може бути продовжений після підтвердження експертом відповідної кваліфікації. Вартість такого підтвердження складає від 30 до 80 тис. грн. в залежності від експертної спеціальності. Що стосується державних експертів, то вони також мають обмежену можливість підвищення своєї кваліфікації за рахунок держави. У зв'язку з недостатнім фінансуванням профільні навчальні заклади скорочують програми підвищення кваліфікації, зменшують кількість місць для навчання, зарезервованих для державних експертів.

З урахуванням швидкого розвитку технологій і цифровізації, появи нових методик дослідження а також нових видів злочинів, експертним установам необхідно систематично оновлювати як технічне обладнання (в тому числі лабораторне), так і програмне забезпечення [1]. Проблема ускладнюється тим, що згідно ч. 3 ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз [2]. Отже, недержавні судово-експертні установи, зважаючи на законодавчі обмеження не зможуть задовільними попит на експертизи, виникаючий при розслідуванні злочинів, які повинні проводити тільки державні установи. А держава, в силу об'єктивних причин, нестачі коштів, не може в повному обсязі фінансувати розгалужену систему державних спеціалізованих установ. На сьогоднішній день в державі функціонує 7 відомчих державних судово-експертних установ (Міністерства юстиції України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства оборони України, Державної прикордонної служби України та Державного бюро розслідувань), тобто, у кожному Міністерстві чи відомстві є своя «кишенькова» експертна служба. А це більше 40 юридичних осіб, які потребують значного фінансування. Відповідно у кожній відомчій установи свої експертно-кваліфікаційні комісії, свої навчально-наукові бази, свої програми підготовки експертів, свої облікові бази, реєстри, свої розроблені методики, свої відомчі інструкції,

які регламентують процес проведення судових експертиз [3]. Брак фінансування вже спричиняє затримки при проведенні експертиз і, отже, при розслідуванні кримінальних проваджень. Терміни досудових розслідувань збільшуються, судові процеси затягуються, що прямо порушує положення ч. 2 ст. 113 Кримінального процесуального кодексу України, згідно з якою будь-яка процесуальна дія або сукупність дій під час кримінального провадження мають бути виконані без невинуваченої затримки і в будь-якому разі не пізніше граничного строку, визначеного відповідним положенням цього Кодексу [4]. Зазначимо, що затягування експертиз не забезпечує «швидкого, повного й неупередженого розслідування та судового розгляду», що визнається вітчизняним законодавцем одним із завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України).

Багато державних і приватних судових експертів в Україні стикаються з низькими заробітними платами, що вже призвело до відтоку кваліфікованих фахівців за кордон та загального погіршення якості проведення експертиз у країні. Якомога швидшого вирішення вимагає визначення економічно обґрунтованої нормативної вартості однієї експертногодини. Згідно п. 12. Інструкції про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затвердженої Постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1996 р. № 710 [5], вартість проведення експертиз, що призначаються у кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення, та досліджень за матеріалами кримінальних проваджень, що призначаються органами досудового розслідування, прокуратури та суду, визначається відповідно до нормативної вартості однієї експертногодини у державних спеціалізованих установах судової експертизи, що становить 143 гривні, та з урахуванням фактично витраченого часу на проведення судової експертизи. Наказом Міністерства юстиції України «Про встановлення вартості однієї експертногодини у 2023 році» від 16.01.2023 р. № 230/5 [6] з урахуванням індексу споживчих цін за 2022 рік вартість однієї експертногодини була визначена у розмірі 238,98 грн. За максимальної завантаженості експертизами (22 робочі дні на місяць, 8 годин на день) експерт може розраховувати на заробітну плату трохи більше 42 тисяч гривень. При цьому ні державний, ні приватний експерт не отримує такої заробітної плати. Її розмір залишається в діапазоні від 16 до 20 тис. грн. Слід зазначити, що експерт

фізично не може приділити весь свій робочий час проведенню експертиз. Так, організаційні питання експертної діяльності (оренда приміщення, договірна робота, реклама, участь в семінарах, конференціях, представницькі питання і т.д.) складають близько 50-60 % робочого часу приватного експерта [7]. Що стосується державних експертів, то тут ситуація схожа. Державний аудитор ефективності управління науково-дослідними установами судових експертиз неодноразово засвідчував, що зазначена вартість не відповідає реальним витратам на експертні послуги, що надаються експертними установами, що включають заробітну плату, відшкодування вартості комунальних послуг та утримання нерухомого майна, витратні матеріали тощо, не компенсує витрат, а оновлення матеріально-технічної бази здійснюється за рахунок коштів спеціального фонду. В одному з останніх рішень Рахункової палати («Про розгляд Звіту про результати аудиту ефективності управління науково-дослідними установами судових експертиз Міністерства юстиції України, що має фінансові наслідки для державного бюджету» від 23.12.2022 р. № 28-1 [8]), наголошується як на незадовільному стані фінансування державних спеціалізованих установ, так і на необхідності визначення економічно обґрунтованої нормативної вартості однієї експертногодини експертиз та експертних досліджень, що призначаються у кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення, а також досліджень за матеріалами кримінальних проваджень, що призначаються органами досудового розслідування, прокуратури та суду.

Відтоку кадрів продовжує сприяти агресія Російської Федерації проти України [9]. Досвідчені кадри, кадри зі знаннями іноземних мов, які мають міжнародні сертифікати, що підтверджують їх кваліфікацію на міжнародному рівні тощо, у перші місяці конфлікту залишили країну і цілком комфортно облаштувалися на нових місцях. На кінець 2021 року в Україні налічувалось близько 8 тис. атестованих судових експертів, з яких до державних судово-експертних установ входило близько 7,5 тис. осіб (третина з них становила адміністративно-управлінський корпус) та 522 особи-експерти, які не були працівниками державних спеціалізованих установ. На кінець 2022 року їх кількість суттєво зменшилась. Так, державних експертів у країні залишилось близько 6 тис. осіб (зменшення на 20 %), приватних – 435 осіб (зменшення на 16,6 %).

Для вирішення даної проблеми необхідно змінити підхід до фінансування судово-експертної діяльності в Україні. По-перше, необхідно здійснити оптимізацію кадрів суб'єктів судово-експертної діяльності, що дозволить підвищити оплату праці державним експертам. По-друге, слід визначити економічно обґрунтовану нормативну

вартість однієї експертогодина, з урахуванням вартості: комунальних послуг, утримання нерухомого майна, витратних матеріалів, оновлення матеріально-технічної бази тощо. У якості тимчасового заходу вважаємо за доцільне прибрати встановлену нормативну вартість однієї експертної години для приватних експертів. Доцільно надати вільному ринку можливість формування ринкової ціни на експертні послуги. Ринкова вартість формується під впливом попиту та пропозиції, витрат, цін конкурентів та інших чинників, що свідчить про її адекватність. Після того, як ринок стабілізує ціну на послуги приватних експертів, її можна буде екстраполювати на державних експертів. У будь-якому випадку отримані дані допоможуть державі у формуванні економічно обґрунтованої нормативної вартості однієї експертогодина або ціни за окрему експертизу. По-третє, вважаємо за доцільне дозволити недержавним експертним установам проводити судові експертизи у кримінальних провадженнях за дорученням слідчого, дізнавача, прокурора, суду та у справах про адміністративні правопорушення. При цьому проведення таких експертиз повинно здійснюватись за рахунок коштів Державного бюджету України. Також слід надати таким організаціям право проводити експертизи без законодавчого обмеження, для громадян та юридичних осіб, у кримінальних провадженнях та у справах про адміністративні правопорушення, на договірній основі.

Загалом забезпечення адекватного фінансування судово-експертної діяльності є критично важливим для підтримки довіри суспільства до судової системи, забезпечення справедливості судових рішень та рівності всіх перед законом.

2. Проблематика методичного забезпечення.

Експертна діяльність має будуватися на загальних засадах. Дана теза застосовується як до організаційного аспекту забезпечення судово-експертної діяльності, так і до методичного. Минули ті часи, коли судова експертиза подекуди виконувалася некваліфікованими особами, які не мали чітких знань, критеріїв та методів її проведення. На сьогодні інститут судової експертизи будується на основі принципів науковості, узгодженості, логічної послідовності та активного впровадження сучасних інноваційних технологій і досягнень. Це, звісно, має передбачати узгоджений та уніфікований підхід до методик, що використовуються в експертній діяльності. Ґрунтуючись на перерахованих вище підходах, сучасна судова експертиза вимагає високого рівня професіоналізму та методологічної визначеності. Даний підхід передбачає те, що кожен аспект експертної роботи має бути систематизований і задокументований згідно встановлених стандартів, а також має відповідати міжнародним та європейським стандартам. Лише так можна

забезпечити надійність та об'єктивність результатів експертизи, що є вкрай важливим як для проведення досудового розслідування, так і для судового розгляду справ.

В Україні питання методичного забезпечення судово-експертної діяльності все ще залишається проблемним. Воно є актуальним як для експертів, які не є працівниками державних спеціалізованих установ, так і для експертів, які працюють у державних спеціалізованих установах. Так, ч. 1 ст. 8 Закону України «Про судову експертизу» визначає наступне: організація науково-методичного забезпечення судово-експертної діяльності та організаційно-управлінські засади діяльності державних спеціалізованих установ покладаються на міністерства та інші державні органи, до сфери управління яких належать державні спеціалізовані установи, що здійснюють судово-експертну діяльність [2]. Відповідно, експерти Міністерства юстиції України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства оборони України, Державної прикордонної служби України та Державного бюро розслідувань керуються у своїй діяльності науково-методичною базою, розробленою головною установою відповідного відомства, що не відповідає сучасним напрямкам розвитку судово-експертної діяльності. Що стосується судових експертів, які не є працівниками державних спеціалізованих установ, то науково-методичне та організаційно-управлінське забезпечення їх діяльності покладається на Міністерство юстиції України. Міністерство юстиції України у визначеному ним порядку здійснює контроль за дотриманням законодавства з питань судово-експертної діяльності судовими експертами, які не є працівниками державних спеціалізованих установ (ч. 3 ст. 8 Закону). Таким чином, в Україні налічується сім окремих відомств, методичні бази яких можуть суттєво різнитися між собою. Більшість судових експертиз проводять експерти з різних відомств із застосуванням різних методик. І, як результат, на стадії судового розгляду суддя має в наявності три (а були випадки – й п'ять) документа з різних відомчих установ і з різними висновками. І всі вони виконані з дотриманням методик, наукових рекомендацій та відомчих інструкцій [3]. Ситуація, що склалася, негативно впливає на розвиток інституту судової експертизи в цілому, та значно ускладнює діяльність суду, судді з оцінки експертного висновку як доказу у справі. Крім того, на сьогодні не визначено державного органу, відповідального за формування державної політики у сфері судово-експертної діяльності. Вважаємо, що створення такого державного органу, який, крім всього іншого, буде займатись питаннями: створення єдиних підходів до методичного забезпечення судово-експертної

діяльності; підготовки кадрів для всіх суб'єктів судово-експертної діяльності; підвищення кваліфікації судових експертів; контролю за діяльністю судових експертів тощо, – є нагальною необхідністю.

Координаційна рада з проблем судової експертизи, створена при Міністерстві юстиції України з метою розгляду найважливіших питань розвитку судової експертизи, що мають міжвідомчий характер, на сьогоднішній день не забезпечує повної єдності методичної бази експертних досліджень. Згідно Положення про Координаційну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.1994 р. № 778 (у редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 23.05.2007 р. № 770, до повноважень Координаційної ради в розрізі питання, що ми досліджуємо, належить розроблення рекомендацій з: методичного забезпечення суб'єктів судово-експертної діяльності, а також органів, що провадять оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування і суду в організації судово-експертних досліджень; розвитку мережі суб'єктів судово-експертної діяльності, створення нових методів дослідження та впровадження нових видів судової експертизи; удосконалення форм навчально-методичної роботи з посадовими особами, що призначають судову експертизу; проведення міжвідомчих науково-методичних конференцій, семінарів, нарад; налагодження і розвитку міжнародного співробітництва та обміну науково-технічними досягненнями в галузі криміналістики і судової експертизи; здійснення інших заходів, спрямованих на розвиток судової експертизи [10] та ін. Проте, величезний недолік функціонування Координаційної ради полягає в тому, що вона «розробляє рекомендації», тобто вся робота органу носить рекомендаційний, а не обов'язковий характер.

У цьому разі, на нашу думку, виправданим є ліквідація Координаційної ради з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції, а на її основі створення незалежного органу (Національна служба із забезпечення судово-експертної діяльності або Національна експертна служба України), який включав би в себе представників не лише Міністерства юстиції України, а й представників усіх державних органів, які мають свої власні спеціалізовані установи, що здійснюють судово-експертну діяльність. Крім того, доцільно включити до складу запропонованого нами незалежного органу представників різних наукових напрямів та незалежних експертних асоціацій [11; 12]. Відзначимо, що створення даного органу відповідає Концепції розвитку європейської судової експертизи в частині необхідності визначення єдиного контактного органу з метою поширення інформації стосовно заходів, розроблених

для впровадження зазначеної Концепції. Також Концепція передбачає, що саме даний контактний орган повинен брати участь у координації та співпраці між відповідними національними зацікавленими сторонами, гарантуючи, що всі запропоновані заходи у рамках створення та розвитку Європейського простору судової експертизи будуть підтримуватись та реалізовуватись на національному рівні.

З огляду на вищевикладене вважаємо, що Національна служба повинна взяти на себе всі повноваження Координаційної ради з проблем судової експертизи та повноваження профільних структурних підрозділів інших державних органів, які на сьогодні забезпечують судово-експертну діяльність та організаційно-управлінські засади діяльності підвідомчих державних спеціалізованих установ, що здійснюють судово-експертну діяльність. Даний орган повинен здійснювати як роботу з допуску в експертну практику нових методик дослідження речових доказів, так і роботу, пов'язану з реєстрацією експертних методик у єдиному реєстрі, доступ до якого безперешкодно повинні були б мати як державні, так і приватні судові експерти. Вжиття таких заходів дозволить уникнути фрагментації у методичному забезпеченні, яка існує нині в галузі судової експертизи. Це також сприятиме інтеграції передових наукових та практичних розробок у роботу судових експертів та забезпечить більш ефективне використання сучасних методів і технологій у судовій практиці.

Сучасна практика судової експертизи має інтегрувати передові досягнення у сфері науки й технології. Це передбачає активне використання сучасного обладнання та інноваційних методів дослідження, а також постійне оновлення знань та професійних навичок судових експертів. Технологічні нововведення сприяють підвищенню точності й ефективності судових експертиз, що, у свою чергу, зміцнює довіру суспільства до судової системи загалом. Отже, важливо встановити уніфікований методичний підхід до проведення судових експертиз, який буде гарантією надійного та ефективного функціонування цього невід'ємного елемента кримінального, адміністративного, цивільного та ін. форм судочинства. Вважаємо, що головну роль при цьому має відіграти новий орган, повноваження якого повинні мати не рекомендаційний, а обов'язковий характер.

3. Проблематика кадрового забезпечення.

Розвиток сучасного суспільства і технологічні зміни вимагають від судових експертів постійного оновлення та поглиблення своїх знань. Виникнення нових видів кримінальних правопорушень та способів приховування доказів роблять судову експертизу ключовим інструментом у розслідуванні кримінальних правопорушень та

вирішенні судових спорів. Судові експерти, працюючи в умовах мінливого інформаційного ландшафту, повинні вміти адаптуватися до нових викликів. Це означає, що вони повинні не просто стежити за останніми технологічними досягненнями, методами дослідження та аналізу, а й, навіть за мінливих умов, продовжувати проводити експертні дослідження на високому професійному рівні та забезпечувати суб'єкта, який ініціював експертизу, якісним і надійним експертним висновком.

Судова експертиза має свої унікальні характеристики, які вимагають від експерта наявності спеціалізованих знань і навичок. Професійна мова судових експертів включає спеціальні терміни і поняття, які можуть бути незрозумілими звичайним громадянам. Однак, ця мова необхідна для чіткої й однозначної комунікації між експертами та слідчими, дізнавачами, прокурорами й судами. Наявність такої професійної мови є ключовою характеристикою судово-експертної професії та сигналізує про її стійкість і незалежність. Крім того, роль судових експертів не обмежується простим наданням висновків. Вони виступають в якості свідків у судах, пояснюючи та обґрунтовуючи свої висновки перед учасниками процесу. Це вимагає від них не лише глибоких знань, а й уміння ефективно комунікувати та презентувати свій матеріал.

Судово-експертна діяльність, будучи частиною слідчої та судової практики, розробила власні експертні поняття та категорії. Вирішення основних експертних завдань у багатьох видах судової експертизи потребує одночасного застосування різних критеріїв. Наприклад, у судово-медичній експертизі для визначення характеру та ступеня шкоди здоров'ю використовуються медичний та юридичний. В судово-бухгалтерській експертизі експерти оцінюють матеріальні збитки та методи приховування недоліків у бухгалтерському обліку, застосовуючи також обидва критерії. Практика свідчить про випадки, коли одні й самі досліджувані факти та обставини приводили експертів до різних висновків через неправильне чи неповне застосування юридичних критеріїв. Ігнорування або неправильне використання юридичних критеріїв у судових експертизах може призвести до помилкових висновків за одних і тих самих вихідних даних та умов дослідження. Таким чином, особливістю судово-експертної професії є необхідність об'єднання та інтеграції різноманітних знань, що набуваються в ході здобуття профільної вищої освіти. Ці знання поділяються на дві основні групи: базові спеціальні знання в галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ та процесів (наприклад, медичні, психіатричні, психологічні, біологічні, фізичні, хімічні, економічні, автомобільно-технічні, будівельно-техніч-

ні, пожежно-технічні тощо), та вторинні знання, пов'язані з юриспруденцією, включаючи криміналістику. Ці дві групи знань утворюють основу експертної спеціальності та судово-експертної діяльності в цілому. Важливо, що в різних галузях судової експертизи ці дві групи знань можуть мати різну значимість. Наприклад, у традиційних криміналістичних експертизах (таких, як судово-почеркознавча, судово-технічна експертиза документів, судово-балістична, судово-трасологічна тощо) криміналістика відіграє центральну роль і вважається базовою спеціальністю. Загалом, на сьогоднішній день проблематично знайти експертну спеціальність, яка б досить помітно відрізнялася від вихідних спеціальностей, на базі яких вона була створена. Це наголошує на важливості визначення оптимального балансу між основними та додатковими знаннями в галузі судової експертизи.

Вищезазначене свідчить про те, що підготовка судових експертів з будь-якого напрямку, починаючи з перших років незалежності країни, повинна була: 1) ґрунтуватися на міцному юридичному фундаменті; 2) включати в себе профільні знання в галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ та процесів. Це дозволило б забезпечити високий рівень підготовки експертів, їх експертну кваліфікацію та подальший професійний розвиток, необхідний для ефективного виконання ними своїх експертних обов'язків. Що стосується наявної ситуації, то аналіз сучасної системи підготовки експертних кадрів в Україні дозволив виявити наступні її недоліки: нездатність системи підготовки кадрів адаптуватися до мінливих соціальних умов, включаючи посилення криміногенної ситуації; невикористання сучасних наукових і технічних досягнень останніх десятиліть в освітньому процесі; нездатність системи задовольнити актуальні потреби правоохоронних органів у спеціальних знаннях, пов'язаних із сучасною наукою і технікою, а також в експертах, які мають такі знання; система підготовки кадрів надто консервативна й нездатна до гнучкої адаптації, що перешкоджає підготовці судових експертів за новими експертними спеціальностями; наявна система експертних спеціальностей у спеціалізованих експертних установах України (СЕУ) не співпадає з відповідними базовими спеціальностями, які здобуваються на сьогодні у вищих навчальних закладах. З урахуванням перерахованих недоліків, розглянемо окремі напрями щодо модернізації системи підготовки експертних кадрів, не забуваючи про сучасні вимоги та виклики, які пред'являються судово-криміналістичною практикою та суспільством загалом. Це дозволить більш ефективно справлятися зі злочинністю та покращити якість правосуддя в Україні.

Грунтуючись на розумінні причин, що призводять до неефективної діяльності правоохоронних органів у сфері використання спеціальних знань, можна виділити напрями та принципи, які слід врахувати під час реорганізації навчально-виховного процесу, спрямованого на підготовку судових експертів, з метою усунення цих недоліків.

Насамперед, необхідно подолати розрив, який існує між підготовкою експертів у різнопланових відомчих навчальних закладах. Підходи до навчання експертних кадрів у Міністерстві внутрішніх справ, Міністерстві юстиції, Міністерстві охорони здоров'я, Службі безпеки України та Державній податковій службі України мають загальні методичні основи, але при безпосередній підготовці у кожній експертній установі існує своя специфіка, як в організації навчання, так і в його методичному забезпеченні. Крім того, специфіка професійної підготовки співробітників експертно-криміналістичних підрозділів правоохоронних органів МВС, СБУ та ДПСУ полягає у доборі кандидатів не лише для роботи в якості спеціаліста (фахівця) або експерта, а й співробітника правоохоронного органу [13, с. 138-139]. Вважаємо, що в навчальному процесі необхідно розділяти учнів – майбутніх судових експертів та правоохоронців [14]. За останніми необхідно залишити підготовку з урахуванням відомчої специфіки, а перших навчати за єдиною методикою (у рамках обраної експертної спеціалізації), загальним для всіх ВНЗ стандартам. Такий підхід сприятиме більш консистентній та високоякісній освіті для учнів, майбутніх судових експертів, незалежно від відомчої приналежності навчального закладу, та дозволить їм після отримання освіти бути менш обмеженими у виборі місць працевлаштування.

Необхідно нівелювати невідповідність поточних навчальних програм, за якими навчаються майбутні судові експерти, реальним потребам практики, які диктуються специфікою розслідування та запобігання злочинам. Так, експерти-криміналісти мають бути готові до роботи з нетрадиційними видами злочинів та способами їх скоєння, а також до застосування нестандартних спеціальних знань та проведення відповідних експертиз. Зазначимо, що під нетрадиційними методами розкриття й розслідування злочинів у криміналістичній літературі маються на увазі методи, які ще не стали загальноприйнятими, не були широко використані, не були систематично вивчені й оцінені, і їх наукова обґрунтованість зазнає критики. У сучасних експертів все «нетрадиційне» не повинно викликати труднощів, і вони повинні бути здатними орієнтуватися в будь-яких, притаманних їх спеціалізації, методах експертного дослідження. На жаль, традиційна система підготовки судових експертів ігно-

рує нові потреби у сфері слідчої практики і не адаптується до мінливих закономірностей матеріального світу та злочинної діяльності. Нестача експертів у нових, нетрадиційних криміналістичних спеціалізаціях прямо пов'язана з відсутністю відповідних освітніх програм у ВНЗ, які були б орієнтовані на підготовку таких фахівців. Необхідна розробка програм підготовки експертів як у традиційних, так і в нових спеціальностях, а також перегляд структури навчання, як з точки зору якості, так і кількості.

Нині перед правоохоронними органами та експертними установами постає два шляхи: або відмовлятися від проведення нових експертиз та досліджень через відсутність підготовлених експертів (що часто має місце), або розпочати самостійно здійснювати підготовку таких експертів. Цільова фахова підготовка судових експертів за окремим спеціальностями у системі вищої освіти України взагалі не здійснюється. Так, серед затвердженого переліку спеціальностей є спеціальність «Судова експертиза», освітньо-професійна програма якої не передбачає поглибленого вивчення теорії та практики проведення судово-економічної експертизи [15, с. 1042]. Щодо спроб експертних установ проводити самостійну підготовку таких експертів, то вони є розрізненими й неузгодженими між собою.

Раніше ми згадували про необхідність створення незалежного органу – Національної служби із забезпечення судово-експертної діяльності. Відсутність даного органу на практиці негативно впливає на можливість аналізу й зіставлення інформації про: кваліфікацію наявних судових експертів, визначення потреб експертних установ у нових спеціалістах, кількість підготовлюваних судових експертів у державних та приватних навчальних закладах тощо. І це при тому, що в країні успішно функціонує Державний реєстр атестованих судових експертів, що містить ПІБ експерта, регіон, організацію, назву комісії, номер, його спеціалізацію. Лише зіставлення зазначених даних дозволить розробити уніфікований методологічний підхід до підготовки та вдосконалення експертних кадрів. Вирішення цих завдань шляхом проведення наукових досліджень та розробки відповідних рекомендацій ми пропонуємо покласти на Національну службу із забезпечення судово-експертної діяльності.

Підсумовуючи, хотілося б відзначити, що з урахуванням швидкого розвитку науки й техніки необхідно періодично переглядати перелік видів судових експертиз та спеціальностей, за якими присвоюється кваліфікація судового експерта [16]. Масова цифровізація, технологічні прориви тощо, зумовлюють необхідність регулярного оновлення змісту експертних спеціальностей, особливо враховуючи зміни у правовій галузі, що робить актуальною потребу в експертах,

здатних працювати в нових умовах, які диктує нам інформаційна ера.

4. Проблематика правового регулювання.

Базовим правовим актом, який визначає правові, організаційні та фінансові основи судово-експертної діяльності з метою забезпечення правосуддя України незалежною, кваліфікованою та об'єктивною експертизою, орієнтованою на максимальне використання досягнень науки і техніки, є Закон України «Про судову експертизу».

Сам факт прийняття Закону України «Про судову експертизу» мав суттєвий позитивний вплив на розвиток інституту судової експертизи, оскільки він став першим законом в історії незалежної України, який об'єднав основні засади експертної діяльності. У даному правовому акті відображені такі важливі питання, як правовий статус судового експерта, основи експертної діяльності, її завдання, принципи тощо. Проте, об'єктивно, даний акт, ухвалений 1994 року, нині не відповідає сучасним напрямкам розвитку інституту судової експертизи. Пробіли та прогалини пов'язані з тим, що Закон, як і практично всі нормативно-правові акти в галузі судової експертизи, регулює, по суті, лише процесуальну сторону проведення судових експертиз, залишаючи при цьому не вирішеними організаційно-тактичні питання процесу проведення судових експертиз. Серед основних проблем, які необхідно врегулювати на законодавчому рівні у сфері судово-експертної діяльності, слід зазначити наступні: Закон України «Про судову експертизу» фактично не містить визначень термінів («експертна ініціатива», «кваліфікація судового експерта», «методика проведення судової експертизи», «судово-експертна діяльність», «криміналістична експертиза» та ін.), які застосовуються в судово-експертній діяльності; актуальною залишається потреба конкретизації положення закону щодо основ проведення судової експертизи; в Законі України «Про судову експертизу» відсутні терміни проведення експертиз; існує потреба в законодавчому регулюванні процедури рецензування висновків, отриманих від судових експертів; не визначено державного органу, який був би відповідальним за формування та реалізацію державної політики у сфері судово-експертної діяльності; норми підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють організаційні питання судово-експертної діяльності, виходять за межі норм, встановлених Законом України «Про судову експертизу»; нарізла потреба детального законодавчого регулювання діяльності приватних експертних установ та роботи приватних експертів тощо.

Виходячи з усього перерахованого вище, вважаємо, що Закон України «Про судову експертизу» необхідно комплексно переробити, або, що

більш доцільно, замінити новим базовим законом, який буде визначати правові, організаційні та фінансові основи судово-експертної діяльності. Система судово-експертної діяльності на сучасному етапі її розвитку повинна будуватися й розвиватися, виходячи з потреб органів влади, судових органів та населення, що означає наявність єдиних засад експертної діяльності в плані її законодавчого регулювання. Прийняття нового закону, з метою оновлення регулювання сфери судово-експертної діяльності, є нагальною необхідністю, зумовленою структурними змінами, викликаними, у свою чергу, проведеною широкомасштабною судовою реформою.

Висновки. В ході проведеного дослідження були встановлені наступні напрями в яких фіксуються недоліки організації судово-експертної діяльності в Україні: фінансування; методичне забезпечення; кадрове забезпечення та правове регулювання судово-експертної діяльності. З метою їх подолання були запропоновані наступні заходи: реформувати законодавство, в напрямі прийняття оновленого базового закону, який буде визначати правові, організаційні та фінансові основи судово-експертної діяльності в Україні; модернізувати та вдосконалити матеріально-технічну базу державних спеціалізованих установ; забезпечити судових експертів гідними умовами праці (технічними, матеріальними, фінансовими тощо); шляхом вироблення та впровадження загального освітнього підходу розширити та уніфікувати професійні компетентності судових експертів; покращити систему державного управління судово-експертної діяльності шляхом створення державного органу відповідального за формування державної політики у сфері судово-експертної діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Габрелян А.Ю. Аналіз сучасного стану ринку експертних послуг в світі та в Україні. *Траектория науки*, 2020. № 6 (10). С. 2001–2013.
2. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1994. № 28. Ст. 232.
3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про судово-експертну діяльність та самоврядування судових експертів». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1047407> (дата звернення: 21.09.2023).
4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2013. № 9-10. № 11-12. № 13. Ст. 88.
5. Інструкція про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати

- винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1996 р. № 710. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-96-%D0%BF#Text> (дата звернення: 21.09.2023).
6. Про встановлення вартості однієї експертногодини у 2023 році: Наказ Міністерства юстиції України від 16.01.2023 р. № 230/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0084-23#Text> (дата звернення: 21.09.2023).
7. Експертногодина. Особливості. Об'єктивність. URL: https://seu.in.ua/last_news/ekspertogodyna-osoblyvosti-ob-yektyvnist/ (дата звернення: 21.09.2023).
8. Про розгляд Звіту про результати аудиту ефективності управління науково-дослідними установами судових експертиз Міністерства юстиції України, що має фінансові наслідки для державного бюджету: Рішення Рахункової палати від 23.12.2022 р. № 28-1. URL: <http://rp.gov.ua/FinControl/FinResolutions/?id=1336> (дата звернення: 21.09.2023).
9. Габрелян А. Вектор розвитку України: дилема вибору. *Матеріали конференцій МЦНД*, 2021. URL: <https://doi.org/10.36074/mcnd-19.02.2021.lawgov.02> (дата звернення: 21.09.2023).
10. Положення про Координаційну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.1994 р. № 778 (у редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 23.05.2007 р. № 770). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/778-94-%D0%BF#Text> (дата звернення: 21.09.2023).
11. Габрелян А.Ю. Особливості функціонування міжнародних стратегічних альянсів в ІТ-сфері. *«Правові системи». Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 1/2. С. 490–498.
12. Габрелян А.Ю. Переваги та недоліки створення міжнародних стратегічних альянсів. *«Правові системи». Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 3. С. 601–610.
13. Репешко П.І. Механізми кадрового забезпечення судово-експертної діяльності в Україні. *Економіка та держава*, 2011. № 8. С. 138–140.
14. Чепель О.В., Габрелян А.Ю. Показання свідка в кримінальному процесі: поняття, зміст, вимоги. *Аналітично-порівняльне правознавство*, 2023. № 4. С. 451–458.
15. Сизоненко О.А. Організація кадрового забезпечення судово-економічної експертизи. *Глобальні та національні проблеми економіки*, 2015. № 4. С. 1041–1045.
16. Габрелян А.Ю. Поняття та сутність дефініції експертне консультування. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*, 2013. № 59. С. 270–276.

УДК: 342.53

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.113>

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРОВЕДЕННІ НЕГЛАСНИХ (СЛІДЧИХ) РОЗШУКОВИХ ДІЙ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Первій В.Ю.,*викладач кафедри оперативно-розшукової
діяльності факультету підготовки фахівців
для підрозділів кримінальної поліції, доктор філософії***Гулько К.О.,***здобувач вищої освіти III курсу
факультету підготовки фахівців для підрозділів кримінальної поліції
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
ORCID: 0009-0003-2040-8572*

Первій В.Ю., Гулько К.О., деякі особливості участі оперативних підрозділів Національної поліції України в організації та проведенні негласних (слідчих) розшукових дій під час дії воєнного стану.

Одним із найбільш ефективних методів отримання доказів під час розслідування кримінального правопорушення є використання негласних слідчих (розшукових) дій. Оперативні підрозділи відіграють значну роль у розкритті таких правопорушень, активно залучаючись до кримінальних проваджень для отримання доказів шляхом проведення відповідних негласних слідчих (розшукових) дій. Проте, результати аналізу судової практики показують, що у сучасних умовах під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій виникає ряд проблематичних аспектів. Ці питання негативно впливають на ефективність забезпечення доказів у кримінальних провадженнях. У місцях проведення активних бойових дій підготовка та проведення НС(Р)Д, а також їх подальша фіксація має свою певну специфіку та особливість. Зміна умов вимагає швидкої адаптації до нових технологій та методів роботи, включаючи використання сучасних засобів спостереження, аналізу та комунікації.

У нашій статті ми розглянули особливості проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час розслідування кримінальних правопорушень в умовах воєнного стану. Нами були досліджені погляди вчених на категорії, що визначають особливості використання та проведення таких дій у цих умовах, а також проведено аналіз законодавчих актів, які регулюють повноваження оперативних підрозділів. Зокрема, у статті 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» визначено суб'єктів цієї діяльності, до яких належать, оперативні підрозділи Національної поліції. Також у межах даної роботи було аргу-

ментовано необхідність правильного планування та проведення негласних слідчих (розшукових) дій оперативними підрозділами для успішного розкриття кримінальних правопорушень. Виокремлено специфіку проведення окремих НС(Р)Д у цих умовах та зроблено відповідні авторські висновки.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, проведення негласних слідчих (розшукових) дій, досудове розслідування, оперативні підрозділи, планування.

Perviy V.Y., Gunko K.O., some features of the participation of operational units of the National Police of Ukraine in the organization and conduct of covert (investigative) search operations during martial law.

One of the most effective methods of obtaining evidence during the investigation of a criminal offense is the use of covert investigative (search) actions. Operational units play a significant role in the detection of such crimes, actively participating in criminal proceedings to obtain evidence by conducting appropriate undercover investigative (search) actions. However, the results of the analysis of judicial practice show that in modern conditions, a number of problematic aspects arise during the conduct of undercover investigative (search) actions. These issues have a negative impact on the effectiveness of providing evidence in criminal proceedings. In the places of active hostilities, the preparation and conduct of emergency response, as well as their subsequent fixation, has its own specifics and features. Changing conditions require rapid adaptation to new technologies and work methods, including the use of modern means of observation, analysis and communication. In this article, we considered the specifics of conducting covert investigative (research) actions during the

investigation of criminal offenses under martial law. The opinions of scientists regarding the categories that determine the specifics of using and carrying out such actions in these conditions were studied, as well as the analysis of legislative acts regulating the powers of operational units was carried out. In particular, Article 5 of the Law of Ukraine "On operational and investigative activity" defines the subjects of this activity, which include operational units of the National Police. The need for proper planning and conducting covert investigative (research) actions by operative units for the successful disclosure of criminal offenses is argued. The specifics of carrying out individual NS(R)D in these conditions are highlighted and corresponding author's conclusions are made.

Key words: criminal offense, conducting covert investigative (search) actions, pre-trial investigation, operational units, planning.

Постановка проблеми. Виникнення нових питань після повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України змусило правоохоронні органи адаптувати процедури розслідування у відповідності до нових викликів. З'явилося безліч нових аспектів, таких як колабораційна діяльність, державна зрада, мародерство та насильство проти населення. Ці нові реалії вимагають перегляду й удосконалення кримінально-процесуальних процедур для ефективного реагування на злочинну діяльність, що виникає в умовах конфлікту. Потреба у поновленні та адаптації процедур розслідування стала критичною для забезпечення відповідного реагування на кримінальні правопорушення проти національної безпеки та людських прав.

Стан опрацювання. Перед правоохоронними органами постало питання про необхідність переглянути й адаптувати процедури проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі - НС(Р)Д) до нових викликів, які стали результатом змінених умов. Оновлення цих процедур стає важливим елементом забезпечення правопорядку та реагування на загрози, що виникають у зв'язку з незаконною окупацією та конфліктом.

Виклад основного матеріалу. У ситуаціях, коли відсутні офіційні заяви або повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, оперативні підрозділи стикаються з латентністю злочинів. Це означає, що їм може бути доступна лише первинна інформація, яка не містить всіх необхідних елементів для визначення факту злочину.

Оперативні працівники можуть мати лише суб'єктивну думку або припущення щодо можливої наявності ознак кримінального правопорушення, а не безперечні факти. Це створює ситуацію, коли перед внесенням інформації до Єдиного реєстру досудових розслідувань необхідно провести оперативну перевірку.

У таких випадках, відповідно до чинного Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оперативні підрозділи здійснюють певні дії для перевірки отриманої інформації перед її реєстрацією. Це може включати збір додаткових даних, проведення аналізу інформації, встановлення контактів чи співпрацю з іншими службами з метою підтвердження можливих ознак кримінального правопорушення [1].

Такий підхід дозволяє забезпечити об'єктивність та достовірність інформації, яка вноситься до реєстру, та допомагає уникнути записів, що можуть бути недостатньо обґрунтованими чи необґрунтованими.

Стаття 246 Кримінального процесуального кодексу України визначає, що негласні слідчі (розшукові) дії, є різновидом слідчих (розшукових) дій (СРД), відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених КПК України (КПК). Ці дії використовуються у випадках, коли отримати інформацію про кримінальне правопорушення та особу, яка його вчинила, іншими засобами та методами стає неможливо [2].

Сторона обвинувачення має право збирати докази як за допомогою проведення негласних слідчих (розшукових) дій, так і через інші методи, передбачені КПК України. Такий підхід дозволяє забезпечити збір достовірної інформації у складних ситуаціях, де доступ до даних може бути обмежений.

Ми погоджуємося з думкою вчених, які вважають, що негласні слідчі (розшукові) дії це сукупність методів та заходів, що включають пошуково-пізнавальні та посвідчувальні прийоми. Ці заходи проводяться уповноваженими суб'єктами за кримінальним процесуальним законом з метою виявлення та фіксації фактів та відомостей, методи і результати яких є конфіденційними, для отримання доказів у кримінальному провадженні та їх перевірки.

Цей підхід детально відображає сутність та особливості негласних слідчих (розшукових) дій, враховуючи їхню природу як комплексних методів дослідження, які вимагають конфіденційності. Такий підхід надає можливість оперативним підрозділам виконувати роль суб'єктів, що забезпечують доказування в кримінальному провадженні, збираючи відомості та докази шляхом конфіденційних дій, необхідних для виявлення та підтвердження фактів.

Деякі дослідники, базуючись на аналізі архівних матеріалів кримінальних справ та опитуваннях слідчих і співробітників оперативних підрозділів, висловили думку, що хоча кримінально-процесуальне законодавство України надає слідчому можливість самостійно використовувати засоби доказування, такі як СРД, але фактично 98% з цих заходів проводяться співробіт-

никами оперативних та оперативно-технічних підрозділів.

Основна причина, чому більшість слідчих не може самостійно проводити негласні слідчі розшукові дії, полягає в їхній відсутності необхідних спеціальних знань та засобів. Вони часто не мають достатнього практичного досвіду та кваліфікації для проведення таких дій. Тому передача цих завдань оперативним підрозділам є логічним та обґрунтованим. Завдяки цьому, оперативні підрозділи забезпечують процес доказування відповідним чином.

Згідно зі ст. 40 ч. 2 п. 3 КПК України, слідчий має можливість доручати проведення слідчих (розшукових) дій та НС(Р)Д відповідним оперативним підрозділам [2]. Ми погоджуємося з думкою науковців, що чинне кримінальне процесуальне законодавство наділяє слідчого функцією управління, а оперативні підрозділи виконують оперативно-розшукову роботу як підпорядкована підсистема [3, с.300].

Наказ МВС України від 7 липня 2017 року № 575 уточнює процедуру взаємодії між органами досудового розслідування та іншими підрозділами Національної поліції України для протидії кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні. Цей документ надає конкретні настанови щодо процедури виконання працівниками оперативного підрозділу завдань, які їм були передані слідчими [4].

Під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій оперативний підрозділ може:

1. Залучати відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи для забезпечення необхідних умов проведення цих дій відповідно до своїх завдань.

2. Використовувати інформацію, отриману шляхом конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб для проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених відповідно до КПК (пункти 3.4.2 і 3.9 Інструкції) [5].

3. При ухваленні рішення слідчим чи прокурором, оперативний підрозділ може залучати інших осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій згідно з частиною 6 статті 246 КПК України.

Слідчий у кримінальному процесі є незалежним суб'єктом, що має право на самостійне визначення методів проведення дій щодо НС(Р)Д, враховуючи всі обставини справи. Проте деякі дії, такі як контрольована поставка, оперативна закупка, спеціальний слідчий експеримент чи імітація обстановки злочину, унеможливаються для проведення слідчим самостійно. Тут важлива роль роботи оперативних підрозділів [6].

Під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, уповноважений оперативний підрозділ не може:

1. Передоручати виконання завдань іншим оперативним підрозділам.

2. Виходити за межі визначених доручень слідчого або прокурора. Якщо вони виявляють обставини, що можуть мати значення для кримінального провадження або вимагають нових процесуальних рішень, вони зобов'язані інформувати про це слідчого або прокурора. (пункти 3.8 і 3.10 Інструкції) [5].

Крім того, співробітники оперативних підрозділів (за винятком підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України) не мають права самостійно здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні чи звертатися до слідчого судді чи прокурора з клопотаннями за власною ініціативою (згідно з частиною 2 статті 41 КПК України) [2].

У практиці іноді відбуваються ситуації, коли оперативні підрозділи, виконуючи доручення слідчого щодо проведення негласних слідчих розшукових дій, складають рапорти, у яких фіксують фактичні дані про ознаки відповідного злочину та перелік дій, які потрібно виконати слідчому чи прокурору для отримання чи перевірки відповідних фактів. В цих випадках, оперативні підрозділи стають ініціаторами проведення таких дій перед слідчим чи прокурором, хоча така можливість законодавчо не передбачена, ані положеннями ст. 41 Кримінального процесуального кодексу України, ні Інструкцією. Ці рапорти оперативних підрозділів мають рекомендаційний характер, але водночас можуть бути основою для надання доручень чи проведення відповідних дій [7, с.430].

Основаючись на вищезазначеному, ми вважаємо, що розумніше буде розширити повноваження оперативних підрозділів у кримінальному провадженні, наділивши їх правом складати та подавати слідчому чи прокурору клопотання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Науковці пропонують сформулювати друге речення частини другої статті 27 Кримінального кодексу України в такій формі: «Співробітники оперативних підрозділів мають право здійснювати слідчі (розшукові та негласні слідчі (розшукові дії у кримінальному провадженні в межах доручення слідчого, прокурора. Співробітники оперативних підрозділів за наявності достатніх підстав мають право заявляти клопотання слідчому, прокурору про проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій» [8, с.89].

Варто зазначити, що використання результатів НСРД для прийняття певних процесуальних рішень передбачає право або обов'язок особи, яка проводить досудове розслідування, відповідно до чинного законодавства прийняти рішення [9, с.817].

Повнота досудового розслідування в результаті віднайдення всіх фактичних даних, що мають відношення до події конкретного кримінального правопорушення і, як наслідок, покарання винуватих відповідним судовим рішенням, реалізує один із ключових принципів кримінального процесу – принцип невідворотності кримінальної відповідальності [10, с.116].

Висновок. Отже, участь оперативних підрозділів Національної поліції України під час дії воєнного стану у проведенні негласних (слідчих) розшукових дій виявляється через специфічні обставини, що вимагають гнучкості та швидкості реагування. Ця участь має свої особливості, оскільки воєнний стан може створювати небезпечні умови для здійснення таких дій, у той же час потребує ефективної координації та співпраці між різними відділами та службами. Під час таких обставин, оперативні підрозділи відіграють важливу роль у розслідуванні кримінальних правопорушень з використанням НС(Р)Д в умовах воєнного стану.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2135-12> (дата звернення 01.11.2023).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 11.09.2020 р. № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 01.11.2023).
3. Князев С.М. Взаємодія слідчого зі співробітником оперативного підрозділу у кримінальному провадженні: підприємство, господарство і право, 2019. с. 295-301.
4. Про затвердження Інструкції про організацію взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень: Наказ МВС України від 07.06.2017 р. № 575. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text> (дата звернення: 01.11.2023).
5. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: затверджено Наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12> (дата звернення: 01.11.2023).
6. Кокітько, М.С., & Литвиненко, О.Г. (2023). Взаємодія слідчих та працівників кримінальної поліції під час розслідування злочинів. Збірник матеріалів, 122. URL: https://dnuvs.ukr.education/wp-content/uploads/2023/06/zbirnyk_materialiv_konferencziyi_ord_ta_ib_14_04_2023.pdf#page=123 (дата звернення: 01.11.2023).
7. Чуйко, Є.В. Негласні слідчі (розшукові) дії-використання оперативно-розшукових методів у збиранні доказів. In *Ways of Science Development in Modern Crisis Conditions: Proceedings of the 4th International Scientific and Practical Internet Conference, June 8-9, 2023. FOP Marenichenko VV, Dni-pro, Ukraine, 481 p.* (p. 430).
8. Вінчук, В.В., & Нужна, Л.М. (2020). Проблемні питання, які виникають у ході проведення оперативними підрозділами негласних слідчих (розшукових) дій. Кримінальний процес та криміналістика: сучасний стан та перспективи: тези доп. всеукр. наук.-практ. конф.(м. Харків, 26 листоп. 2020 р.). – Харків, 2020. – С. 87-90.
9. Первій В.Ю. Негласні слідчі (розшукові) дії як засоби процесу доказування у злочинах, пов'язаних зі зловживанням владою або службовим становищем. The world of science and innovation: abstracts of the VII International scientific and practical conference. London, United Kingdom : Cognum Publishing House, 2021. Pp. 817-821.
10. Первій В.Ю. Доказування у кримінальних провадженнях щодо злочинів, пов'язаних зі зловживанням владою або службовим становищем: поняття та зміст. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. № 4. С. 116-122.

УДК: 636.09:343.148-047.37

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.114>

ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ІНТЕГРАЦІЇ СПЕЦІАЛЬНИХ ВЕТЕРИНАРНИХ ЗНАНЬ У КОМПЛЕКСНІ СУДОВО-ЕКСПЕРТНІ ДОСЛІДЖЕННЯ: ПРОБЛЕМИ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Яценко І.В.,

доктор ветеринарних наук, професор,

провідний науковий співробітник

Національного наукового центру

«Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса»,

ORCID: 0000-0001-8903-2129

Яценко І.В. Доктринальні засади інтеграції спеціальних ветеринарних знань у комплексні судово-експертні дослідження: проблеми та шляхи їх вирішення.

У статті виокремлені особливості впливу інтеграційних процесів, що відбуваються у судовій експертизі, на розроблення теоретичних, методологічних та організаційно-правових засад використання спеціальних ветеринарних знань у комплексні судово-експертні дослідження, а також окреслено їхні можливості для експертного забезпечення правосуддя.

Проаналізовано заключні інтеграційні процеси в судовій експертології та запропоновано й обґрунтовано нові різновиди комплексних судових експертиз на основі інтеграції спеціальних ветеринарних знань у судово-експертні дослідження, які лежать в основі комплексних судових експертиз, а саме: ветеринарно-біологічній; ветеринарно-молекулярно-генетичній; медико-ветеринарній; ветеринарно-транспортно-трасологічній; ветеринарно-балістичній; мистецтвознавчо-ветеринарно-психологічній; екологічно-ветеринарній; ветеринарно-пожежо-технічній; ветеринарно-електротехнічній; ветеринарно-товарознавчій; ветеринарній та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин; ветеринарно-грунтознавчій та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі.

Доведено, що за результатами проведених комплексних судово-експертних досліджень, а також оцінки показань може бути наданий висновок експертів у категоричній формі (позитивний чи негативний) або у ймовірній формі, а в разі недостатності виявлених в результаті дослідження ознак або недостатності інформативності даних, може бути складено висновок експерта у формі «не виявляється можливим».

Запропоновані положення комплексних судових експертиз, в які інтегровані спеціальні ветеринарні знання, дозволяють створити конкретні методики, що після їх апробації та рекомендації

до впровадження можуть бути внесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз. Наведене значно підвищить ефективність судово-експертної діяльності.

Ключові слова: судова ветеринарна медицина, судово-ветеринарна експертиза, комплексні судово-експертні дослідження, доктринальні засади, спеціальні ветеринарні знання.

Yatsenko I.V. Doctrinal principles of special veterinary knowledge integration in the complex forensic expert investigations: problems and ways to solve them.

The article highlights the specifics of integration processes the impact taking place in forensic examination on the development of theoretical, methodological and organizational and legal foundations for the use of special veterinary knowledge in complex forensic research, as well as outlines their possibilities for expert provision of justice.

General integration processes in forensic expertise were analyzed and new types of complex forensic expertise were proposed and substantiated based on the integration of special veterinary knowledge into forensic research, which are the basis of complex forensic expertise, namely: veterinary-biological; veterinary-molecular-genetic; medical and veterinary; veterinary-transport-trasological; veterinary and ballistic; artistic-veterinary-psychological; environmental and veterinary; veterinary-fire-technical; veterinary and electrical engineering; veterinary and commodity scientist; veterinary and research of potent and poisonous substances; veterinary and soil science and research on the presence of harmful substances (pesticides) in the environment.

It has been proven, that based on the results of complex forensic expert studies, as well as the assessment of testimony, the opinion of experts can be provided in a categorical form (positive or negative) or in a probable form, and in case of insufficient signs revealed as a result of the research

or insufficient informativeness of the data, it can be an expert's opinion was drawn up in the form «not possible».

The proposed provisions of complex forensic examinations, in which special veterinary knowledge is integrated, allow to create specific methods that, after their approval and recommendations for implementation, can be entered into the State Register of methods of conducting forensic examinations. The above will significantly increase the efficiency of forensic expert activity.

Key words: forensic veterinary medicine, forensic veterinary examination, comprehensive forensic research, doctrinal principles, special veterinary knowledge.

Постановка проблеми. Науково-теоретичне обґрунтування, розробка та впровадження у практику нових різновидів судових експертиз продиктоване, перш за все, потребами правосуддя. Ті, що існують та нові види злочинних діянь зумовлюють появу нових об'єктів і завдань експертного дослідження, отже, необхідне залучення нових спеціальних знань, новітніх методів і засобів дослідження [1].

Цілком закономірно, що суспільство має реагувати на цю ситуацію впровадженням більш досконалих й прогресивних методів та засобів боротьби, і одним з таких засобів є судова експертиза, у т. ч. й судово-ветеринарна, яка дозволяє на науковій основі із залученням новітніх досягнень науки і техніки високоефективно допомагати викривати злочинні діяння, бути складовою у доведенні вини особи у вчиненні злочину [2–4].

Судово-ветеринарна експертиза як наукова галузь та галузь практичної діяльності є відносно новим різновидом судової експертизи не лише в Україні, а й у багатьох зарубіжних країнах [5–6]. У системі спеціалізованих експертних установ Міністерства юстиції України цей напрям відкрито у 2019 році за ініціативи Харківського НДІ судових експертиз ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса (нині – Національний науковий центр «Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М.С. Бокаріуса»), проте вона вже займає важливе місце у системі експертних досліджень та експертному забезпеченні правосуддя для розв'язання судово-експертних завдань, пов'язаних із розслідуванням правопорушень щодо здоров'я і життя тварин, зокрема, жорстокого поводження з ними, браконьєрства, порушення ветеринарних правил, правил тримання та експлуатації тварин, а також правопорушень у ветеринарній діяльності [7–9].

Під час формування, розвитку й удосконалення наукових основ судово-ветеринарної експертизи актуальне значення має інтеграція спеціальних знань із різних галузей науки і техніки з метою розширення можливостей судової експертизи взагалі та судово-ветеринарної, зокрема,

шляхом застосування комплексного дослідження речових доказів. Вказане стане підґрунтям для активної творчості вчених, розробки новітніх методик судово-експертного дослідження та впровадження їх в теорію та практику судової експертології [10–11].

В Україні не розроблювалися шляхи вирішення проблем комплексних судово-експертних досліджень шляхом інтеграції спеціальних ветеринарних знань, а також не вироблена їхня парадигма, отже, досліджуване питання є актуальним.

Стан опрацювання. Інтеграційні процеси у судовій експертизі в цілому аналізували багато науковців, включно й автор цієї роботи [12–14]. Безумовно, їхні здобутки сприяли розв'язанню певних проблем у різних напрямках судово-експертної діяльності, хоча не всі питання привернули належну увагу.

Проблемам та шляхам їх вирішення під час інтеграції спеціальних знань у комплексні судово-експертні дослідження присвятили свої наукові розвідки багато українських теоретиків і практиків, а саме: Е.Б. Сімакова-Єфремян [15] (теоретико-правові та методологічні засади комплексних судово-експертних досліджень); О.Ю. Грошева [16] (організаційно-правові, загально-методичні засади комплексної судової біолого-трасологічної експертизи та її оцінка судом); Л. Гула [17] (теоретичні основи проведення комплексних судових експертиз); К. П. Силенок, О.Ю. Грошева [18] (комплексні судові експертизи встановлення факту контактної взаємодії); В. Сезонов [20] (сутність і значення комплексного експертно-криміналістичного дослідження транспортних засобів); Куцкір Г.М. (процесуальні особливості допиту експерта в суді); І.В. Гора, І.І. Попович [21] (комплексне дослідження окремих об'єктів судово-технічної експертизи документів при вирішенні питання щодо встановлення давності їх виконання); С.В. Мельник, О.В. Грецьких [22]; П.В. Плевінскіс [23] (комплексна судово-медична характеристика автомобільної травми та особливості підходу до вирішення експертних завдань); О.В. Сидоренко [24] (проблемні питання підготовки та проведення комплексних судових експертиз щодо дослідження полімерних матеріалів та виробів з них).

Викладене вище свідчить про актуальність наукових пошуків у цьому напрямі.

Мета роботи – виокремити особливості впливу інтеграційних процесів, що відбуваються у судовій експертизі, на розроблення теоретичних, методологічних та організаційно-правових засад використання спеціальних ветеринарних знань у комплексні судово-експертні дослідження; окреслити їх можливості для судово-експертної діяльності.

Методи дослідження. Методологічною основою дослідження є системний підхід, зумовлений

специфікою теми роботи, пов'язаний із використанням загальнонаукових і спеціально наукових методів, серед яких:

- *аналіз, синтез, аналогія* – для визначення сутності категоріального апарата комплексних судових експертиз;
- *системно-структурний метод* – для систематизації та структурування завдань судових експертів під час проведення комплексних судово-експертних досліджень з інтеграцією спеціальних ветеринарних знань;
- *формально-логічний метод*, який застосовано для визначення логіки комплексного судово-експертного дослідження, його специфіки залежно від видів спеціальних знань, що комплексуються;
- *метод моделювання* використовувався для розроблення алгоритмів проведення комплексних судово-експертних досліджень з інтеграцією спеціальних ветеринарних знань.

Виклад основного матеріалу. Об'єднання в одне ціле окремих частин означає «інтеграція» (від лат. *Integratio* – відновлення, заповнення), як загальнонаукове поняття. Максимальне використання наукових досягнень у різних галузях знань під час розслідування правопорушень та судового розгляду кримінальних проваджень, цивільних, господарських, адміністративних справ, справ про адміністративні правопорушення є головним орієнтиром судової експертизи.

Системний підхід лежить в основі формування наукових основоположних засад проведення комплексних судово-експертних досліджень. Унікальність процесу пізнання судового експерта залежить від багатьох об'єктивних і суб'єктивних чинників, з-поміж них такі: наявності апробованих методик вирішення експертних завдань, придатності для дослідження конкретного об'єкта експертизи, загального і спеціального кругозору судового експерта, у тому числі й досвіду з проведення комплексних судових експертиз тощо. Виключно окремі складові комплексного експертного дослідження, що є результатом інтеграції спеціальних знань, створюють повне уявлення про цілісний досліджуваний об'єкт. Проте це не є механічним сумуванням складових елементів комплексного експертного дослідження.

Грунтовне визначення поняття «міжгалузєвого предмета комплексних судово-експертних досліджень у судовій експертизі вперше сформулювала Е. Б. Сімакова-Єфремян: «це фактичні дані (факти та обставини) справи щодо встановлення природи, властивостей, станів матеріальних об'єктів, їх родової (групової) належності, джерела походження, а також причин, механізму та умов, за яких відбулася подія (явище), шляхом інтеграційного використання комплексу спеціальних знань із різних галузей науки, техніки, мистецтва тощо, відповідними методами (засо-

бами) в результаті дослідження матеріальних та матеріалізованих носіїв інформації з метою вирішення діагностичних, ідентифікаційних та ситуаційних завдань судової експертизи» [15, с. 137].

Важливим питанням в судовій експертології є розподіл завдань судової експертизи за ціловою функцією. Так, Е.Б. Сімакова-Єфремян [15, с. 155] окреслила заключні риси ідентифікаційних, діагностичних та ситуаційних завдань комплексних судово-експертних досліджень. З огляду на це, як зазначає вчена, ідентифікаційні завдання спрямовані на ототожнення інтеграційного об'єкта за його відображеннями – слідами або встановлення спільної родової (групової) належності порівнюваних об'єктів. Діагностичні завдання комплексних судово-експертних досліджень вирішуються з метою встановлення властивостей і стану інтеграційного об'єкта, віднесення його для певної категорії об'єктів. Ситуаційні завдання за своєю метою спрямовані на встановлення елементів певної ситуації або ситуації в цілому.

Слід зауважити, що автор цього дослідження, ґрунтуючись на аналізі експертної практики, висловив власну думку щодо завдань, які можуть бути вирішені суто судово-ветеринарною експертизою [14]. Таким чином, вище зазначене позитивно впливає на інтеграцію спеціальних ветеринарних знань у комплексні судово-експертні дослідження, методологічна основа яких представлена у цій роботі.

Вирішення завдань комплексних судово-експертних досліджень, у т. ч. й за інтеграції спеціальних ветеринарних знань, обумовлена дослідженням інтеграційного об'єкта, тобто такого, для вивчення якого необхідно вирішити низку підзавдань і застосувати комплекс спеціальних знань із різних галузей науки, техніки тощо через використання методів різних наук, наприклад, судової ветеринарної медицини та біології, молекулярної генетики, товарознавства, балістики, трасології, мистецтвознавства тощо.

Доцільно зауважити, що для встановлення сутності комплексних судово-експертних досліджень необхідно також провести аналіз такої складової теорії пізнання досліджуваного явища як об'єкта, оскільки інтеграція спеціальних наукових знань за об'єктом судової експертизи є закономірним процесом формування нового спеціального знання в різних галузях наук. Наразі констатуємо, що виявлення й вивчення сутності інтеграційного об'єкта дозволяє забезпечити методологічну, термінологічну та інформаційну єдність досліджень у досить значній предметній галузі судової експертизи, а також сприяє об'єднанню в одну систему тих спеціальних знань, через застосування яких проводиться аналіз різних сторін цього об'єкта, що є необхідною умовою повного всебічного комплексного його дослідження.

Грунтуючись на аналізі експертної практики, Е. Б. Сімакова-Єфремян [15, с. 173] висловила власну думку стосовно визначення інтеграційного об'єкта судової експертизи, урахувавши його ґносеологічний, процесуальний та інформаційний аспекти. Так, під інтеграційним об'єктом судової експертизи вчена пропонує розуміти «системне цілісне матеріальне (матеріалізоване) утворення, поєднане спільним предметом дослідження його різних сторін (властивостей), із метою вирішення завдання, що потребує застосування інтеграції спеціальних знань у різних галузях науки, техніки тощо».

Автор цієї статті вважає таке визначення поняття «інтеграційний об'єкт» обґрунтованим і повним та сформулював авторську дифеніцію об'єкта судово-ветеринарних досліджень [28, с. 94]. Отже, комплексне судово-експертне дослідження інтеграційного об'єкта, у т. ч. й за інтеграції об'єктів судово-ветеринарних досліджень для вивчення якого необхідно застосувати комплекс спеціальних знань із різних галузей науки, наприклад, судової ветеринарної медицини та екології, біології, медицини, електротехніки, ґрунтознавства, токсикології тощо.

Варто погодитись із думкою Е.Б. Сімакова-Єфремян [15, с. 108] про те, що в комплексних експертизах інтеграційним є об'єкт, предмет, завдання, суб'єкт та сукупність методів (тобто спеціальні знання), що застосовуються для вирішення завдань експертизи шляхом їх «комплексування». Без інтеграції спеціальних знань виконання комплексної експертизи, отже, й пізнання об'єкта, стає неможливим.

Ще одним важливим питанням, яке акцентується Е. Б. Сімакова-Єфремян на рівні дисертаційного дослідження [15, с. 156] є заборона спрямованості завдань комплексних судово-експертних досліджень на вирішення питань із встановленням правових сторін складу правопорушення, фактів порушень норм законодавства, винних осіб, тобто не можуть стосуватися питань права.

Варто підсумувати, що актуальним залишається питання розвитку теорії та практики вирішення експертних завдань з дослідження об'єктів на основі використання інтеграції знань різних наук, у т. ч. й судової ветеринарної медицини, а на підставі цього – розроблення конкретних методик комплексного експертного дослідження цих об'єктів.

Під час розроблення різновидів комплексних судових експертиз із залученням спеціальних ветеринарних знань розподіл першого рівня має відбуватися на підставі виокремлення того суб'єкта (судового експерта), якому належить провідна роль у вирішенні завдань комплексних судово-експертних досліджень, наприклад, судово-ветеринарному експерту: комплексна су-

дова ветеринарно-біологічна; ветеринарно-молекулярно-генетична; ветеринарно-транспортно-трасологічна; ветеринарно-балістична; ветеринарно-електротехнічна та ін.

Спираючись на теоретичний аналіз існуючих наукових досліджень в царині комплексних судових експертиз, узагальнивши і систематизувавши думку науковців, а також враховуючи власну судово-експертну практику, автор цієї публікації виокремив напрями, за якими відбуваються заключні інтеграційні процеси в судовій експертології, а з урахуванням цього запропонував та обґрунтував нові різновиди комплексних судових експертиз на основі інтеграції спеціальних *ветеринарних знань* у судово-експертні дослідження, зокрема такі комплексні судові експертизи, а саме: ветеринарно-біологічну; ветеринарно-молекулярно-генетичну; медико-ветеринарну; ветеринарно-транспортно-трасологічну; ветеринарно-балістичну; мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічну; екологічно-ветеринарну; ветеринарно-пожежо-технічну; ветеринарно-електротехнічну; ветеринарно-товарознавчу; ветеринарну та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин; ветеринарно-ґрунтознавчу та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі.

Залишаючи подальший теоретичний дискус для подальших досліджень, вважаємо доречним і важливим з теоретичної та праксеологічної точок зору схарактеризувати кожен запропонований різновид комплексної судової експертизи.

1. Комплексна судово ветеринарно-біологічна експертиза.

Предмет комплексної судово-ветеринарної та судово-біологічної експертизи (дослідження об'єктів тваринного походження) утворюють фактичні дані та обставини кримінального провадження (справи) щодо спільної (різної) групової чи родової належності біологічних об'єктів тваринного походження, їх стану за впливу на них різних чинників зовнішнього середовища, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини й біології тварин, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за результатами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації, з метою вирішення ідентифікаційних, діагностичних та ситуаційних завдань судової експертизи.

Об'єктами комплексної судової ветеринарно-біологічної експертизи є матеріали кримінального провадження (справи), жива тварина, труп тварини, органи тварин (шкіра, зуби, кістки скелета, внутрішні органи), фрагменти органів, тканини ссавців, птахів, риб, продукти їх життєдіяльності, а також комахи та їх фрагменти; похідні епідермісу шкіри тварин (волосся), птахів

(пір'я і пух), риб (луска); продукти життєдіяльності ссавців, птахів і риб, комах тощо.

Завданнями комплексної судової ветеринарно-біологічної експертизи є вирішення ідентифікаційних, діагностичних і ситуаційних завдань, для виявлення комплексу ознак, достатніх для встановлення таксономії слідів біологічного походження та механізму впливу чинників зовнішнього середовища на них (гниття, термічна дія тощо) на основі використання спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини та біології тварин.

Ці завдання можна реалізувати постановкою такого питання у процесуальному документі про призначення комплексної судової ветеринарно-біологічної експертизи, зокрема, частиною якої тварини є наданий на дослідження біологічний об'єкт?

До *методів* комплексної судової ветеринарно-біологічної експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, макроскопічні, мікроскопічні, макро-мікроскопічні, морфометричні, гістологічні, судово-ветеринарні тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується під час проведення судово-ветеринарної та судово-біологічної експертиз.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-біологічної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На *підготовчій стадії* комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протоколи огляду місця події, в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертної комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до Інструкції про призначення і проведення судових експертиз та експертних досліджень (далі – *Відомча Інструкція*) [25].

На *дослідницькій стадії* проводяться роздільні дослідження: судово-ветеринарні та судово-біологічні. З огляду на це, якщо об'єктом експертизи є тварина(-и), *судово-ветеринарним експертом* проводиться дослідження живої тварини чи трупа тварини, встановлюється характер ушкоджень, їх локалізація, послідовність (черговість) заподіяння, ступінь тяжкості кожного із ушко-

джень, давність та механізм утворення; за характером ушкодження тіла тварини встановлюється травуючий фактор, який міг його спричинити; причина утворення тілесних ушкоджень чи смерті тварини, причинно-наслідковий зв'язок між ушкодженнями та розладом здоров'я тварини чи її смертю [26]; здійснюється відбір біологічного матеріалу тваринного походження для судово-біологічних досліджень (крові, волосся, кісток скелета, органів, луски, пір'я тощо).

Судовий експерт-біолог встановлює, чи є об'єкти, надані на дослідження, об'єктами тваринного походження; визначає їх таксономічну належність, а також вид впливу різних чинників зовнішнього середовища на біологічний матеріал, наданий для дослідження; таксономічну належність тварини; чи належить тварина чи труп тварини до хребетних; якому виду тварин належать внутрішні органи (їх фрагменти); чи є об'єкти, вилучені з поверхні предметів (ізолюваних органів), волоссям тварин, лускою, пір'ям, спермою тощо, яка їх таксономічна належність; яка давність заселення трупа тварини личинками комах, виявлених в ньому; чи мають спільне походження біологічні об'єкти (волосся, луска) і зразки порівняння від єдиного джерела (тварини) тощо. Ці дослідження проводяться з урахуванням даних викладених в протоколі огляду місця події.

На стадії *узагальнення та оцінки результатів* судово-ветеринарних та судово-біологічних досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільним діями експертної комісії є синтез даних, отриманих стосовно досліджуваного об'єкта, на попередніх стадіях дослідження. Констатується факт належності біологічного матеріалу – людині чи тварині, якщо тварині, то якого виду; акцентується увага на тому, які чинники зовнішнього середовища діяли на досліджений біологічний матеріал тощо.

На *заключній стадії* проведення комплексної судової ветеринарно-біологічної експертизи експертна комісія укладає заключні висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі, або у формі «не виявляється можливим» (далі – *НВМ*). У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

2. Комплексна судова ветеринарно-молекулярно-генетична експертиза.

Предмет комплексної судової ветеринарно-молекулярно-генетичної експертизи складають фактичні дані та обставини кримінального

провадження (справи) щодо вирішення ідентифікаційних та діагностичних завдань судово-експертних досліджень на основі молекулярних механізмів спадковості й мінливості живих організмів, а також мінливості їх генетичного апарату, за допомогою яких визначають подібність чи відмінності геномів різних тваринних організмів, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини й молекулярної генетики, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за результатами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації.

Об'єктами комплексного судового ветеринарно-молекулярно-генетичного дослідження є матеріали кримінального провадження (справи), підекспертна тварина чи труп тварини, висновки інших експертиз, що містять інформацію про обставини події, як вихідні дані; відповідна ветеринарна документація, кров, сперма, піт, волосся, сеча, внутрішні органи і тканини організму, кістки скелета чи їх окремі фрагменти, корма для тварин та кормові добавки тощо.

Суб'єктами проведення цієї комплексної судової експертизи є судово-ветеринарний експерт та судовий експерт-генетик в складі комісії судових експертів.

Завданнями комплексного ветеринарно-молекулярно-генетичного дослідження є: виявити комплекс ознак, достатніх для встановлення тожності шуканого об'єкта і конкретних об'єктів, що перевіряються, тобто того, чи мають вони єдине джерело походження, проте знаходяться у різному стані. Для цього використовується комплекс спеціальних знань в галузі судової ветеринарної медицини і генетики. Так, наприклад, у практиці судово-експертної діяльності автора цієї статті була необхідність встановити належність одній чи кільком тваринам, окремих частин розчленованої туші тварини, які були упаковані в окремих мішках, а ці мішки виявили на певній відстані один від одного у межах певної території. Вирішуючи ідентифікаційні завдання, можна встановити належність розчленованої туші тварини певному виду тварин, наприклад, всі фрагменти тіла належать дикому кабану, або всі фрагменти належать свійській свині, або певні фрагменти належать лосю, а певні – оленю [14, с. 72].

Отже, ідентифікація цілого об'єкта за окремими частинами єдиного цілого, дозволяє встановити зв'язок між вчиненим правопорушенням і фактом виникнення слідів, тобто залежність різних, але взаємопов'язаних між собою подій, а також причетність особи до вчинення злочину тощо.

Доречно вказати, що ідентифікаційні завдання можуть вирішуватись й під час ототожнення таких об'єктів, як корми і кормові добавки для

тварин з метою встановлення, чи мають надані на дослідження зразки єдине джерело походження. Наприклад, встановлення належності кормів для тварин і кормових добавок до однієї партії, вироблених одним оператором ринку, за однією рецептурою, за однією технологією, на одній технологічній лінії тощо.

Діагностичні завдання судово-експертних досліджень вирішуються для встановлення біологічної спорідненості тварин у поколіннях («мати», «батько» – «дитинча»), встановлення видової належності фрагментів тіла тварини тощо.

Ці завдання можуть бути реалізовані шляхом постановки суб'єктом призначення комплексної судової ветеринарно-молекулярно-генетичної експертизи для вирішення експертною комісією, а експертна комісія їх реалізує шляхом надання обґрунтованого висновку експертів на питання, поставлені у процесуальному документі про призначення цієї експертизи, зокрема: чи належать зразки біологічного матеріалу тварині або людині? Якщо тварині, то якому виду? Чи є біологічна спорідненість тварин у поколіннях: «мама»-«дитинча»? Чи належать зразки кормів для тварин, наданих на дослідження, до однієї партії? Чи є в кормі для тварин інгредієнти тваринного походження? Якщо так, то якого виду тварин?

До методів комплексної судової ветеринарно-молекулярно-генетичної експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, клінічні судово-ветеринарні, патоморфологічну судово-ветеринарні, молекулярно-генетичні тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується під час проведення комплексної судово-ветеринарної та судово-молекулярно-генетичної експертизи.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-молекулярно-генетичної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На підготовчій стадії комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протокол огляду місця події в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На дослідницькій стадії проводяться роздільні дослідження судово-ветеринарні та судово-молекулярно-генетичні. З огляду на це, якщо об'єктом експертизи є тварина(-и), *судово-ветеринарним експертом* здійснюється відбір біологічного матеріалу для молекулярно-генетичних досліджень (букального епітелію, крові, слини, сечі, волосся, кісток скелета, органів, кормів для тварин чи кормових добавок тощо); проводиться клінічне або патоморфологічне судово-ветеринарне дослідження, описується вигляд наданого на дослідження біологічного матеріалу, зразків кормів та кормових добавок.

Судовий експерт-генетик встановлює видову належність об'єктів біологічного походження (живих тварини або трупів тварин); належність слідів біологічного походження від конкретної тварини; визначення біологічної спорідненості тварини у поколіннях («мати», «батько» – «дитинча»); визначає належності кормів для тварин і кормових добавок до однієї партії, з'ясовує, які інгредієнти тваринного походження входять до складу кормів (свинина, яловичина, риба тощо). Для цього експерт-генетик виділяє ДНК з біологічного матеріалу тваринного походження, проводить його якісний та кількісний аналіз, електрофорез, ставить реакцію ампліфікації, розділення та детекції продуктів ампліфікації, оцінку отриманих результатів.

На стадії *узагальнення та оцінки результатів* судово-ветеринарних та судово-молекулярно-генетичних досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільними діями експертної комісії є синтез даних, отриманих стосовно досліджуваного об'єкта на попередніх стадіях дослідження. Констатується факт належності біологічного матеріалу людині чи тварині, якщо тварині, то якого виду; з'ясовується біологічна спорідненість тварин у поколіннях: «мама»-«дитинча», «батько»-«дитинча»; належності кормів для тварин і кормових добавок до однієї партії, інгредієнтний склад кормів тваринного походження тощо.

На *заключній стадії* проведення комплексної ветеринарно-молекулярно-генетичної експертизи експертна комісія формулює заключні висновки та оформляє результати експертизи.

На *заключній стадії* проведення комплексної судової ветеринарно-молекулярно-генетичної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

3. Комплексна судова медико-ветеринарна експертиза.

Предмет комплексної судової медико-ветеринарної експертизи утворюють фактичні дані та обставини кримінального провадження (справи) щодо механізму травмування людини твариною, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузі судової медицини й судової ветеринарної медицини, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за результатами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації, з метою вирішення діагностичних та ситуаційних завдань судової експертизи.

Об'єктами комплексного судового медико-ветеринарного дослідження є матеріали кримінального провадження (справи), травмована людина, чи труп людини, підекспертна тварина чи труп тварини, висновки інших експертиз, що містять інформацію про обставини події, як вихідні дані; відповідна медична й ветеринарна документація, тощо.

Суб'єктами проведення цієї комплексної судової експертизи є судово-медичний та судово-ветеринарний експерти в складі комісії судових експертів.

Комплексне судове медико-ветеринарне дослідження дає змогу, використовуючи комплекс судово-експертних знань у галузі судової медицини і судової ветеринарної медицини, виявити комплекс ознак, достатніх для встановлення механізму травмування людини твариною.

Завданнями комплексної судової медико-ветеринарної експертизи є: визначення механізму ушкодження людини (трупа) підекспертною твариною, а також встановлення причинно-наслідкового зв'язку між ушкодженням людини твариною та розладом її здоров'я чи смертю. Ці завдання можна реалізувати постановкою таких питань у процесуальному документі про призначення комплексної судової медико-ветеринарної експертизи: чи можуть бути рубці, виявлені в ділянці (назва) постраждалого громадянина М., утворені від ран, спричинених зубами (кігтями) тварини? Чи могли бути ушкодження, виявлені в ділянці (назва) постраждалого громадянина М. спричинені зубами тварини певної породи?

До *методів* комплексної судової медико-ветеринарної експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, макроскопічні, мікроскопічні, макро-мікроскопічні, морфометричні, моделювання, судово-медичні та судово-ветеринарні тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та довідкової літератури.

Алгоритм комплексної судової медико-ветеринарної експертизи полягає в стадійності дослі-

дження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

Змістом комплексної судової медично-ветеринарної експертизи є:

1) вивчення комісією експертів наданих матеріалів кримінального провадження (справи), зокрема, протоколу огляду місця події, медичних документів, а також об'єктів з метою встановлення характеру, локалізації, механізму утворення ушкоджень на тілі людини, заподіяних твариною та ступеня їх тяжкості.

2) роздільне дослідження здійснюється наступним чином. Шляхом проведення *судово-медичних досліджень* встановлюються характер, локалізація, морфометричні характеристики ушкоджень, механізм та давність утворення, ступінь тяжкості тілесних ушкоджень; з'ясовується, які тілесні ушкодження є у постраждалого громадянина; якщо є, яка їх кількість, локалізація і ступінь тяжкості; чи могли бути отримані постраждалим громадянином тілесні ушкодження у строк, спосіб і при обставинах, на які він вказує; чи є ушкодження, заподіяне постраждалому громадянину М., твариною, небезпечними для життя в момент їх заподіяння, а якщо так, то чим зумовлена ця небезпека; яка причина смерті людини, труп якої було досліджено; чи існує причинно-наслідковий зв'язок між спричиненими людині тілесними ушкодженнями твариною за встановлених обставин і розладом її здоров'я чи смертю; які ускладнення здоров'я від заподіяних ушкоджень постраждалій людині твариною виникли за життя тварини; чи є ці ускладнення смертельними.

Якщо ж експертне дослідження проводиться із плином часу і на тілі постраждалої людини сліди ушкоджень, заподіяних твариною, залишилися у вигляді рубців шкіри, проводиться відповідне моделювання місць розташування ушкоджень та характеру травм, зафіксованих у наданій для дослідження медичній документації, складеній на момент заподіяння ушкодження, а також зафіксованого під час освідування особи.

Судово-ветеринарним дослідженням встановлюються реєстраційні дані підекспертної тварини (вид, кличка, стать, вік), визначаються зоометричні параметри тварини: жива маса або маса трупа тварини, довжина тулуба, висота в холці на рівні ліктьового відростка ліктьової кістки, висота в крижі, проміри зубів, кінцівок тощо.

3) спільним діями експертної комісії є зіставлення тілесних ушкоджень на тілі потерпілої людини з морфометричними параметрами та просторовими характеристиками травмувальних елементів тварини (зубів, кігтів тощо) та установа механізму утворення слідів ушкодження. Встановлюється тварина, яка могла спричинити потерпілому наявні тілесні ушкодження, а також аргументується травмувальний

чинник, яким були заподіяні тілесні ушкодження людині (зуби, кігті тощо) і обґрунтовується версія судових експертів. Також експертна комісія підтверджує або спростовує відповідність показань потерпілої людини судово-медичним та судово-ветеринарним даним в частині того, що тілесні ушкодження їй були спричинені певним ушкоджувальним чинником, а також в термін та умови, на які це вказує.

На *заключній стадії* проведення комплексної судової медико-ветеринарної експертизи експертна комісія укладає загальний висновок експертів, в якому формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких питання не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної медичної та ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

4. Комплексна судово ветеринарно-транспортно-трасологічна експертиза.

Предметом комплексної судової ветеринарно-транспортно-трасологічної експертизи є фактичні дані та обставини справи про дорожньо-транспортну подію (далі – *ДТП*), пов'язану із механізмом контактування транспортного засобу (далі – *ТЗ*) та тварини, механізмом заподіяння ушкоджень тварині, причин і умов, які зумовили виникнення ДТП, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузях судової ветеринарної медицини та транспортної трасології.

Об'єктами комплексної судово-ветеринарної та судово-транспортно-трасологічної експертизи є матеріали кримінального провадження; ТЗ; живі тварини, з якими відбулося ДТП або труп тварини; сліди біологічного походження на транспортному засобі (волосся, кров); сліди проникнення в тіло тварини часток фарби, уламків скла та інших сторонніх предметів чи часток; місце ДТП; результати інших експертиз, що містять інформацію про предмет досліджень; відповідна ветеринарна документація (протокол судово-ветеринарного розтину), що надаються органом (особою), який призначив експертизу.

Завданням комплексної судово-ветеринарної та судово-транспортно-трасологічної експертизи є встановлення механізму контактування ТЗ та тварини; якою частиною ТЗ могли бути заподіяні ушкодження на тілі тварини в момент контактування з транспортним засобом.

Виходячи із завдань комплексної судово-ветеринарної та судово-транспортно-трасологічної експертизи можуть бути сформувані такі питання для постановки їх на вирішення експертної комісії: Який механізм контактування тварини та ТЗ? Стояла чи рухалася тварина на момент первин-

ного контакту з ТЗ? Якою була траєкторія руху тварини відносно напрямку руху ТЗ (попутно, назустріч, під кутом)? Чи спроможні з технічної точки зору показання водія ТЗ, свідка та інших учасників ДТП щодо механізму контактування тварини із ТЗ? Яким ТЗ був учинений наїзд на тварину? Яка послідовність контактування ТЗ з твариною (у разі контактування з декількома транспортними засобами)?

Методами комплексного судово-ветеринарного та судово-транспортно-трасологічного дослідження є такі: загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, мікроскопічні, ситуалогічний аналіз, хроматографічні, спектральні, рентгеноскопічні, хімічні, фізико-технічні тощо) та спеціалізовані експертні методики.

Суб'єктами проведення комплексної судово-ветеринарної та судово-транспортно-трасологічної експертизи є судово-ветеринарний експерт, якому належить провідне значення, а також експерт-транспортний трасолог, які разом складають експертну комісію.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-транспортно-трасологічної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На підготовчій стадії комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протокол огляду місця події в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Також вивчаються обставини справи; знайомляться із питаннями, поставленими на вирішення експертної комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження, фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На дослідницькій стадії проводяться роздільні дослідження: судово-ветеринарні та судової транспортно-трасологічні для досягнення кінцевої мети – встановлення механізму та факту контактування транспортного засобу із твариною. Такі дослідження мають різний зміст для судово-ветеринарного експерта і судового трасолога. Вирішення окремих експертних підзавдань, тобто дослідження кожним експертом згідно з характером його спеціальних знань відповідних об'єктів дослідження зумовлене комплексністю дослідження.

З огляду на вище зазначене, судово-ветеринарний експерт проводить дослідження ушкоджень живої підекспертної тварини чи підекспертного трупа тварини, зокрема: встановлює

характер ушкодження (рана, перелом кісток скелета, крововилив тощо; проникаюче/непроникаюче, наскрізне, сліпе, дотичне), локалізацію, механізм, черговість, прижиттєвість чи посмертність, а також давність утворення; встановлює ушкодження внутрішніх органів, кісток скелета та м'яких тканин; визначає інші сліди (у тому числі механічні, термічні, хімічні тощо) на тілі тварини; визначає ступінь тяжкості шкоди, заподіяної здоров'ю тварини; визначає ушкодження в тілі тварини, які були спричинені внаслідок контактної взаємодії тварини з ТЗ; вивчає результати рентгенологічних, ультрасонографічних, комп'ютерно-томографічних, магніто-резонансної томографії, досліджень тощо.

Якщо досліджується безпосередньо підекспертна тварина, то зазначається локалізація ушкоджень та інших слідів, використовуючи систему скелетотопічних координат (виступаючі частини кісток скелета, ребра, западини, природні отвори тощо). У разі відсутності на момент експертного дослідження на тілі підекспертної тварини ушкоджень та інших слідів у зв'язку з плином часу, проводиться відповідне моделювання із позначенням місць розташування ушкоджень та інших слідів, що зафіксовані у ветеринарній документації. Якщо підекспертна тварина відсутня із різних причин, то ця слідова інформація може моделюватися на муляжі тварини того ж виду і розмірів, яка за своїми зовнішніми даними відповідає підекспертній тварині. У разі наїзду ТЗ на декількох тварин досліджується відповідна слідова інформація на кожній із них.

Завданням експерта-транспортного трасолога під час огляду ТЗ є виявлення пошкоджень, напрямку дії сил, у результаті яких вони виникли, фіксація слідів, дослідження його вузлів, окремих деталей, кабіни автомобіля (якщо ДТП мало місце з вантажним автомобілем) або салону кузова (якщо ДТП мало місце з легковим автомобілем, автобусом тощо), інших слідів (нашарувань тощо) на ТЗ, пошкодження та інші сліди (за їх наявності) на рульовому колесі, панелі, обшивках дверей, сидіннях, полу, різноманітних органах керування із детальною їх фіксацією. Ці дослідження дають можливість установити механізм утворення пошкоджень та інших слідів на ТЗ з урахуванням слідової інформації, що зафіксована при огляді місця ДТП.

Якщо з будь-яких причин ТЗ не наданий для дослідження експерту-транспортному трасологу, то дослідження його пошкоджень здійснюється за матеріалами, зафіксованими в протоколі огляду місця події, схемах, фотознімках інших носіях інформації. У таких випадках доцільно моделювати вказані в протоколі огляду місця події пошкодження, сліди на аналогічному ТЗ.

При порівняльних дослідженнях зіставляються пошкодження та інші сліди на ТЗ і тілесні

ушкодження у підекспертної тварини, розташування їх відносно опорних поверхонь, механізм їх утворення. За результатами порівняльних досліджень установлюється механізм контактування ТЗ з твариною. Зазначені дослідження проводяться з урахуванням результатів огляду місця події: місця знаходження тварини після контакту з ТЗ, слідів її волочіння, ковзання, кочення, зокрема, садна, травматичне облісіння, потертість, протертість та інші, місця розташування ТЗ після наїзду, його слідів на проїзній частині дороги (гальмування, бокового ковзання, кочення тощо).

Під час встановлення механізму контактування тварини з ТЗ можуть використовуватися також спеціальні знання матеріалознавця (хіміка) для дослідження слідів фарби, пально-мастильних матеріалів, полімерів; біолога для дослідження слідів біологічного походження (волосся, крові), а також експертів-криміналістів, хіміків та інших, залежно від виявлених слідів і спеціальних знань, які потрібні для їх дослідження.

За результатами досліджень комісія експертів установлює механізм контактування ТЗ з твариною, формулює висновки щодо поставлених суб'єктом призначення комплексної судово-ветеринарної та судово-транспортно-трасологічної експертизи питань в категоричній, умовній чи ймовірній формі. У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти викладають причини, внаслідок яких останні не вирішувалися (недостатність виявлених ознак, відсутність ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів кримінального провадження тощо).

У процесі проведення комплексної судово-ветеринарної та транспортно-трасологічної експертизи детально та всебічно досліджується ТЗ, зокрема, вивчається облаштування кабіни, салону кузова та осіб, що знаходилися в ньому на момент ДТП. Слідоутворюючі та слідосприймаючі об'єкти утворюють систему контактано-слідових взаємодій, які встановлюються судово-транспортним трасологом залежно від характеру та механізму їх утворення. Виникнення тілесних ушкоджень у водіїв при зіткненнях ТЗ, при наїздах на перешкоди, у т. ч. й тварин, обумовлене дією сил інерції, і це створює базис даних для експертних досліджень.

За результатами проведених досліджень комісією експертів оцінюються, аналізуються та узагальнюються дані, щодо одержаних ними моделей механізму утворення слідів і пошкоджень на ТЗ зі слідами на тілі тварини на момент ДТП. На основі аналізу виявлених кожним експертом ознак установлюється загальний механізм утворення пошкоджень та інших слідів із вирішенням питання стосовно особи, яка знаходилася за кермом ТЗ, та осіб, що знаходилися на місцях пасажирів (пасажира).

На *заклучній стадії* проведення комплексної судової ветеринарно-транспортно-трасологічної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

5. Комплексна судова ветеринарно-балістична експертиза.

Предметом цього різновиду комплексної експертизи є фактичні дані й обставини застосування вогнепальної та метальної зброї, а також боєприпасів, що спричинили поранення чи загибель тварини, що встановлюються шляхом інтеграції спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини та судової балістики.

Об'єктами комплексної судово-ветеринарної та судово-балістичної експертизи є: жива поранена тварина, труп тварини чи його фрагменти; вогнепальна зброя або її частини; патрони та елементи спорядження патронів; снаряди (кулі, картеч, шрот), гільзи, пижі, капсул, порох; вогнепальні ушкодження й нашарування на тілі підекспертної тварини чи елементах речової обстановки місця події; матеріали справи, що містять необхідну інформацію про обставини застосування зброї та набоїв, у т. ч. протокол огляду місця події, протокол обшуку, протокол відтворення обстановки та обставин події, слідчого експерименту разом із схемами і фотографіями; протоколи допиту підозрюваного та свідків тощо.

Суб'єктами проведення комплексної судової ветеринарно-балістичної експертизи є судово-ветеринарний експерт та експерт-баліст.

Завданням комплексної судової ветеринарно-балістичної експертизи є встановлення обставин застосування вогнепальної зброї та певного виду набоїв, якими заподіяно вогнепальне ушкодження або смерть тварини. Оскільки завдання судової експертизи тісно пов'язані із питаннями, які ставляться на вирішення експертної комісії, останніми можуть бути такі: чи є ушкодження на трупі тварини вогнепальними? Чи є спроможними з точки зору спеціальних знань показання підозрюваного стосовно обставин виконання пострілу? Яка черговість утворення декількох вогнепальних ушкоджень?

Методами комплексної судової ветеринарно-балістичної експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.); окремі (судова фотографія, рентгеноскопичні чи рентгенографічні, макроскопічні, мікроскопічні,

макро-мікроскопічні, дослідження в ультрафіолетових чи інфрачервоних променях, хроматографічні, спектральні тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні ветеринарної та товарознавчої експертиз.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-балістичної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та балістичної.

На *підготовчій стадії* комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протоколи огляду місця події, що містять відомості про об'єкти дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На *дослідницькій стадії* проводяться роздільні дослідження судово-ветеринарні та судово-балістичні. З огляду на це, *судово-ветеринарний експерт* проводить дослідження пораненої живої тварини чи підекспертного трупа тварини, зокрема: встановлює характер ушкодження (рана, перелом кісток скелета, крововилив тощо; наскрізне, сліпе, дотичне), локалізацію, черговість, прижиттєвість чи посмертність, а також давність утворення; визначаються характеристики вхідного та вихідного ранових отворів (форма: щілиноподібна, веретеноподібна, округла, овальна); характер кінців, країв, а також визначаються характеристики ранового каналу (довжина, напрям, вектор стосовно вхідного отвору, характер стінок і ребер, ступінь їх гладкості або шорсткості ранового каналу, форма і профіль дна тощо); стан шкіри навколо ушкодження; встановлює ушкодження внутрішніх органів, кісток скелета та м'яких тканин за напрямом ранового каналу; визначає ступінь тяжкості шкоди, заподіяної здоров'ю тварини; встановлює причину смерті тварини.

Якщо під час судово-ветеринарного дослідження в рановому каналі буде виявлено уражуючий елемент чи окремі фрагменти (елементи) конструкції, судово-ветеринарний експерт вилучає ці об'єкти для судово-балістичних досліджень.

Комплекс проведених судово-ветеринарних досліджень дає можливість сформулювати обсяг даних, який буде використаний експертом-ба-

лістом для встановлення конкретної відстані, напряму, місця з якого було здійснено постріл, визначення положення тіла підекспертної тварини щодо елементів обстановки на місці події у момент спричинення їй ушкодження.

Судовим експертом-балістом в рамках проведення комплексної судової ветеринарно-балістичної експертизи здійснюються такі дії: дослідження безпосередньо зброї, її елементів конструкції чи фрагментів, які були вилучені з тіла підекспертної тварини або з місця події; визначення належності зброї до категорії «вогнепальної», способу її виготовлення, придатності до стрільби, наявності дефектів, спроможності здійснення із досліджуваної зброї пострілів без натискання на спусковий гачок; встановлення конкретної відстані стрільби, комплекс ознак якої відповідає комплексу, виявленому на тілі підекспертної тварини; визначає характер розльоту множин високошвидкісних кінетичних снарядів, границі осипу картечі чи шроту, характерні для певної дистанції стрільби; розраховує параметри траєкторії польоту високошвидкісних кінетичних снарядів (у разі стрільби з невеликої дистанції); безпосереднє дослідження уражуючого елемента або його фрагментів чи окремих елементів конструкції для встановлення виду, калібру, моделі зброї або конкретного зразка зброї, особливості її застосування, її балістичних характеристик уражаючих властивостей вистріляних з неї уражаючих елементів з якої було здійснено постріл; визначення наявності чи відсутності на поверхні уражуючого елемента чи його фрагментах слідів взаємодії із перешкодою для визначення особливостей характеру ушкодження тварини (внаслідок прямого влучення уражуючого елементами в результаті його рикошету від поверхні перешкоди або після пробиття ним перешкоди).

Крім того, судовий експерт-баліст з'ясовує, чи є на краях ушкоджень сліди металізації; якщо так, то з якого металу (сплаву) виготовлений об'єкт, що лишив слід; якщо ушкодження вогнепальне, то яким типом снаряда (куля, картеч, шрот) воно утворене; який діаметр снаряда; із якого виду вогнепальної зброї був вистрелений снаряд, що утворив ушкодження; яким було взаємне розташування зброї й тварини під час пострілу; з якої відстані виконаний постріл.

На стадії *узагальнення та оцінки результатів* судово-ветеринарних та судово-балістичних досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільним діями експертної комісії є синтез даних, отриманих стосовно досліджуваного об'єкта, на попередніх стадіях дослідження, зокрема щодо механізму ушкодження тварини (наприклад, чи є воно вогнепальним, або чи було ушкодження спричинене в результаті влучення уражуючого елемента, введенного у вільний політ іншими фізичними принципами метання (із пнев-

матичної зброї тощо)), встановлюється дистанція пострілу (з близької чи неблизької) за наявністю чи відсутністю слідів пострілу (слідів механічної дії стислого повітря із каналу ствола у разі пострілу у щільний чи нещільний притул) у вигляді характерних ушкоджень волоссяного покриву та шкіри, термічної дії порохових газів, слідів кіптяви, слідів металізації та пально-мастильних матеріалів, незгорілих часток або зерен порохового (піротехнічного) заряду тощо.

На *заклюнній стадії* проведення комплексної судової ветеринарно-балістичної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

6. Комплексна судова мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічна експертиза.

Предметом комплексної судової мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічної експертизи є фактичні дані та обставини справи, що встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузях мистецтвознавства, судової ветеринарної медицини та психології щодо наявності в примірниках друкованої, аудіо-, відеопродукції тощо такої інформації, що має ознаки пропаганди та публічних закликів до вчинення дій, що мають ознаки жорстокого поводження з тваринами, а також поширення матеріалів із закликами до вчинення таких дій; її впливу на соціально-психологічні особливості споживача, неповнолітню та малолітню особу.

Об'єктами комплексного судового мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічного дослідження є продукт мовленнєвої діяльності людини, відображений у писемній формі (друкована, аудіо-, відеопродукція, яка містить інформацію щодо пропаганди, публічних закликів до вчинення дій, що мають ознаки жорстокого поводження з тваринами, а також матеріали кримінального провадження). Дослідження таких об'єктів здійснюється шляхом створення комісії експертів для проведення комплексної мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічної експертизи, до складу якої входять судово-ветеринарний експерт, судовий експерт-мистецтвознавець, судовий експерт-лінгвіст та судовий експерт-психолог.

Завдання комплексної мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічної експертизи спрямовані на виявлення та визначення в

примірниках друкованої, аудіо-, відеопродукції тощо інформації, що пропагує культ насильства та жорстокості; її вплив на соціально-психологічні особливості споживача, неповнолітню, малолітню особу.

При цьому можуть вирішуватися такі *питання*: чи належить інформація (або інший об'єкт дослідження), який міститься на носіїв інформації до такої, що пропагує культ насильства та жорстокості? Чи може поширена інформація розглядатися як така, що містить публічні заклики до вчинення дій, які мають ознаки жорстокого поводження з тваринами? Яким чином матеріали із закликами до вчинення таких дій впливають на споживача, на формування світогляду, розвиток психіки неповнолітньої, малолітньої особи?

До *методів* комплексної судової мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічної експертизи належать: загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (експериментально-психологічне дослідження, мистецтвознавчий та психологічний аналіз тощо) та спеціалізовані методики експертного дослідження, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні судово-ветеринарної, судово-лінгвістичної, судово-мистецтвознавчої та судово-психологічної експертиз.

Алгоритм комплексної судової мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На *підготовчій стадії* комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протоколи огляду місця події, що містять відомості про об'єкти дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На *дослідницькій стадії* проводяться роздільні дослідження: судово-мистецтвознавчі, судово-ветеринарні, судово-лінгвістичні та судово-психологічні. З огляду на це:

- *судовий експерт-мистецтвознавець* установлює особливості аудіо-, відео-, друкованої продукції (цільове призначення, змістовна складова, характер, художня цінність тощо);
- *судовий експерт-лінгвіст* з'ясовує змісту понять, лексичне значення слів або словос-

получень, використаних в тих або інших текстах, їх стилістичну забарвленість, смислове навантаження, характер інформації, що міститься в текстах (чи може поширена інформація розглядатися як така, що містить публічні заклики до вчинення дій, які мають ознаки жорстокого поводження з тваринами); встановлює етимологічне значення термінів, які окреслюють феномен пропаганди культу насильства та жорстокості, зокрема: «пропаганда», «культ», «жорстокість», «жорстокий», «насильство», «садизм», «знущання» тощо;

- *судовий експерт-психолог* проводить дослідження впливу отриманої інформації змістового характеру на споживача (дорослу людину, неповнолітню, малолітню особу);

- *судово-ветеринарний експерт* встановлює видову належність тварини, яка є об'єктом дослідження, її належність до хребетних тварин та фізичний стан на момент дій з нею; чи була тварина на момент початку наданого відеозапису живою; характер і локалізацію тілесних ушкоджень, утворення явних ознак каліцтва (наприклад, травматична ампутація кінцівки, травматичне видалення очного яблука, травматичне видалення зубів тощо); ступінь тяжкості заподіяних тварині тілесних ушкоджень в результаті жорстокого поводження з нею зафіксовано в наданих на дослідження матеріалах; до яких наслідків могли призвести тілесні ушкодження, заподіяні тварині; чи могли нанесені тілесні ушкодження спричинити смерть тварини.

На стадії узагальнення та оцінки результатів мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічних досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільним діями експертної комісії формулюється синтез даних, отриманих стосовно досліджуваного об'єкта на попередніх стадіях дослідження, зокрема, про наявність або відсутність у примірниках друкованої, аудіо-, відеопродукції тощо інформації, що має ознаки пропаганди та публічних закликів до вчинення дій, що мають ознаки жорстокого поводження з тваринами, а також поширення матеріалів із закликами до вчинення таких дій; її впливу на соціально-психологічні особливості споживача, неповнолітню та малолітню особу. Зауважимо, що питання, поставлені перед експертною комісією, можуть вирішуватися в категоричній, імовірній формах або у вигляді «НВМ» з аргументацією конкретних причин.

На *заклюнній стадії* проведення комплексної судової мистецтвознавчо-ветеринарно-психологічної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають

причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

7. Комплексна судова еколого-ветеринарна експертиза.

Цей різновид комплексної судової експертизи є найбільш обґрунтованим засобом доказування у судочинстві для вирішення питання щодо наявності або ступеню негативного антропогенного впливу на досліджуваний об'єкт, а також відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю і життю тварин, у т. ч. й водних, від несприятливого впливу навколишнього природного середовища. Особлива цінність такої експертизи під час розслідування злочину – екоцид (ст. 441 Кримінального кодексу України).

Предмет комплексної судової еколого-ветеринарної експертизи утворюють фактичні дані та обставини кримінального провадження (справи) з метою встановлення природи і масштабів негативного антропогенного впливу на об'єкти тваринного походження, а також визначення шляхів поширення шкідливих речовин в навколишньому середовищі, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних ветеринарних і природничих знань у галузі природокористування і охорони біологічних об'єктів, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за результатами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації за фактами негативного антропогенного впливу на біоценози, з метою вирішення діагностичних та ситуаційних завдань судової експертизи.

Об'єктами комплексної судової ветеринарно-екологічної експертизи є матеріали кримінального провадження (справи), висновки інших експертиз, відповідні ветеринарні документи про стан здоров'я тварин; вода, ґрунт, тварини (трупи). Особливим об'єктом екологічної експертизи є тваринні гідробіоти, їх життя та здоров'я у взаємозв'язку з навколишнім природним середовищем.

Для проведення цієї експертизи формують комісію судових експертів, до складу якої входять: судово-ветеринарний експерт та судовий експерт-еколог.

Комплексне судове еколого-ветеринарне дослідження дає змогу, використовуючи комплекс спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини та екології, виявити комплекс ознак, достатніх для встановлення причинно-наслідкового зв'язку між смертю або розладами здоров'я тварин, у т. ч. й водних, та різними чинниками, що можуть негативно впливати на стан навколишнього природного середовища, тобто бути небезпечними.

Завданнями комплексної судової еколого-ветеринарної експертизи є: встановлення фактичних даних та обставин, що пов'язані з настанням надзвичайної екологічної ситуації, або інших негативних для екології наслідків, а також з'ясування причинного зв'язку між станом здоров'я тварин, його змінами та шкідливим впливом на навколишнє природне середовище, спричиненим антропогенною діяльністю [30].

Комплексна судова еколого-ветеринарна експертиза природних або штучних біоценозів ґрунтується на даних, що отримують в результаті застосування знань із різних галузей наук природничого циклу: фізики, хімії, біології, екології, що дає можливість відповісти на питання еколого-ветеринарного характеру.

Ці завдання можуть бути реалізовані шляхом постановки суб'єктом призначення комплексної судової експертизи питань для їх вирішення експертною комісією, а експертна комісія їх реалізує шляхом надання обґрунтованого висновку експертів на питання, поставлені у процесуальному документі про призначення комплексної судової еколого-ветеринарної експертизи, зокрема: чим можуть бути пояснені явища, що виникли внаслідок негативного антропогенного впливу (наприклад, зменшення рибних запасів тощо)? Якою є причина зниження біологічного різноманіття в межах локальної земельної ділянки або водного об'єкта? Чи існує причинно-наслідковий зв'язок між загибеллю тварин та негативним антропогенним впливом на об'єкти тваринного походження? [30, с. 35].

До методів комплексної судової еколого-ветеринарної експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, макроскопічні, мікроскопічні, макро-мікроскопічні, променевої діагностики, гематологічні, радіологічні, хімічні, фізичні тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, функції яких виконують спеціалізовані (конкретні) методики вирішення конкретних експертних завдань, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні судово-екологічної та судово-ветеринарної експертиз.

Алгоритм комплексної судової еколого-ветеринарної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На підготовчій стадії комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи допитів, протокол огляду місця події в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирі-

шення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування (наприклад, зразки риби). Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На дослідницькій стадії проводяться роздільні дослідження судово-ветеринарні та судово-екологічні. З огляду на це, якщо об'єктом експертизи є тварина(-и), судово-ветеринарним експертом проводиться клінічне судово-ветеринарне їх дослідження, встановлюється стан здоров'я, визначаються наявні захворювання та ушкодження, також встановлюється судово-ветеринарний діагноз [27]. У разі, якщо об'єктом дослідження є труп тварини, судово-ветеринарний експерт встановлює причину смерті та причинно-наслідковий зв'язок між хворобливим станом підекспертної тварини і її смертю [29]. За результатами судово-ветеринарний експерт з'ясовує: до якого виду і класу відноситься труп тварин, наданих на дослідження? Чи є трупи тварин хребетними тваринами? Якої статі, віку тварина, труп якої надано на дослідження? Які фізіологічні особливості тварини, труп якої надано на дослідження? Які тілесні ушкодження виявлені у трупі тварини, яка їх локалізація і характер, ступінь тяжкості, давність утворення, прижиттєвий чи посмертний характер вони носять? Чи є виявлені в трупі тварини тілесні ушкодження каліцтвом та чи існує причинно-наслідковий зв'язок між виявленими тілесними ушкодженнями і смертю тварини? Який механізм та яка черговість заподіяних тілесних ушкоджень, виявлених у трупі тварини? Які ускладнення здоров'я від заподіяних ушкоджень виникли за життя тварини? Чи є ці ускладнення смертельними? Яка причина смерті тварини, труп якої надано на дослідження? Чи є у трупі тварини характерні ознаки ушкодження, за якими можна встановити характер та особливості зброї чи інших знарядь, якими заподіяні травми? Чи була здатна при житті після отримання травм самостійно переміщуватись тварина, труп якої надано на судово-ветеринарне дослідження? Чи належать окремі фрагменти трупа розчленованої тварини одній особині тварині. Якщо ні, то скільком тваринам та яка їх видова належність? Чи спричинили виявлені ушкодження фізичний біль, страждання і мучення тварин перед смертю? Від якої отрути настала смерть тварини? Як швидко настала смерть тварини після введення отрути в її організм? Чи перебуває отруєння тварин у причинно-наслідковому зв'язку із її смертю? Яким шляхом отруту введено в організм тварин (через рот, легені, неушкоджену шкіру чи ін'єкцією) та у якому вигляді (порошок, таблетки, рідина, розчин, газ)?

У процесі проведення досліджень можуть додатково використовуватися спеціальні знання з судової токсикології, судової хімії, радіобіології тощо.

Судовий експерт-еколог встановлює розташування джерела негативного антропогенного впливу на конкретні об'єкти тваринного походження (у т. ч. й радіоактивні); виявляє місце виникнення негативного антропогенного впливу на об'єкти тваринного походження; з'ясовує умови, що сприяли збільшенню масштабів негативного антропогенного впливу на; встановлює період, протягом якого відмічаються шкідливі наслідки негативного антропогенного впливу на біоценози; аргументує причину зниження біологічного різноманіття в межах локальної земельної ділянки або водного об'єкта; з'ясовує характер речовин, виявлених у довкіллі та їх гранично допустимі концентрації [30].

На стадії *узагальнення та оцінки результатів* судово-ветеринарних та судово-екологічних досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільним діями експертної комісії є синтез даних, отриманих стосовно досліджуваних об'єктів, на попередніх стадіях дослідження. Судовими експертами констатується наявність чи відсутність причинного зв'язку між станом здоров'я тварин, його змінами та шкідливим впливом навколишнього природного середовища, спричиненого антропогенною діяльністю.

На *заклюнній стадії* проведення комплексної судової еколого-ветеринарної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

Отже, проведення комплексної судової еколого-ветеринарної експертизи дає змогу отримувати обґрунтовані експертні висновки щодо характеру і ступеню забруднення навколишнього природного середовища та його впливу на організми тварин.

8. Комплексна судова ветеринарно-пожежо-технічна експертиза.

Предмет комплексної судової ветеринарно-пожежо-технічної експертизи становлять фактичні дані та обставини справи, які встановлюються на базі інтеграції комплексу спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини та проти-пожежної техніки, щодо місця й часу виникнення пожежі за ознаками та слідами впливу небезпечних факторів пожежі на тіло тварини.

Об'єктами комплексної судово-ветеринарної й пожежо-технічної експертизи є речова обстановка місця події, її окремі елементи, речовини, речові докази, зразки, тіло або труп підекспертної тварини, ветеринарні документи, матеріали кримінального провадження (справи) тощо.

Дослідження таких об'єктів здійснюється шляхом проведення комплексної судово-ветеринарної та судово-пожежо-технічної експертизи. До складу експертної комісії входять: судово-ветеринарний експерт, судовий пожежотехнічний експерт.

Завдання комплексної судово-ветеринарної й пожежо-технічної експертизи спрямовані на встановлення місця й часу виникнення пожежі за ознаками та слідами впливу небезпечних факторів на тіло тварини.

Ці *завдання* можна сформулювати в таких питаннях: у якому місці стосовно розташування тіла тварини на місці події розпочалася пожежа? Який час виникнення пожежі, виходячи з пошкоджень та уражень тіла тварини?

До *методів* комплексної судово-ветеринарної й пожежо-технічної експертизи належать: загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, мікроскопічні, ситуаційний аналіз, моделювання, клінічний судово-ветеринарний, патоморфологічний судово-ветеринарний тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні судово-ветеринарної та судово-пожежо-технічної експертиз.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-пожежо-технічної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На *підготовчій стадії* комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протокол огляду місця події в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На *дослідницькій стадії* проводяться роздільні дослідження судово-ветеринарні та судово-пожежо-технічні з метою встановлення розташування тіла підекспертної тварини стосовно зон розвитку пожежі, характеру термічних факторів

пожежі, ступеня ураження тіла тварини, достатності кисню повітря для життя тварин на місці пожежі.

Роздільне дослідження здійснюється таким чином. *Пожежно-технічним експертом* визначаються зони розвитку пожежі та за наслідками дослідження місця пожежі або матеріалів справи складається план-схема ситуаційного розташування тварин(-и) та речової обстановки на місці пожежі. Вирішуються підзавдання зі встановлення характеру та маси горючих матеріалів, які піддавалися впливу термічних факторів; кількості кисню, необхідного для згорання певних матеріалів і фактичної кількості кисню на певних стадіях розвитку пожежі.

Судово-ветеринарний експерт досліджує ветеринарну документацію, підекспертну тварину чи труп тварини; встановлює ушкодження на тілі (характер, локалізацію, механізм, черговість, прижиттєвість чи посмертність, ступінь опіку, давність його утворення), кількість (у відсотках) абсорбованого в крові монооксиду вуглецю (CO) тощо. Мінімальна кількість в крові тварини дає підстави для висунення версії про тривалий вплив на організм тварини пожежонебезпечних факторів, що призводять до низьких концентрацій чадного газу на місці розташування тварини в умовах гетерогенного горіння. Якщо в крові виявляється висока концентрація монооксиду вуглецю (більше 40 %), то розглядається версія про наявність більш високої концентрації продуктів згорання в умовах швидкого розвитку гетерогенного горіння матеріалів, які більш схильні до виділення великої кількості цих продуктів.

Необхідно враховувати, що термічному впливу на тіло живої тварини в певній експозиції притаманні зміни, які посилюються із збільшенням температури у вогнищі загорання. З огляду на це, залежно від глибини ураження шкіри і підлеглих тканин, розрізняють чотири ступені термічних опіків, зокрема: термічні опіки I ступеня характеризуються почервонінням (еритемою), припуханням шкіри, болючістю; термічні опіки II ступеня проявляються утворення пухирів (везикул) із серозним вмістом, а їх загоєння відбувається без формування рубця (безслідно), на трупі тварини виявляються луснуті, підсохлі, бурого кольору міхури; термічні опіки III ступеня візуалізуються омертвінням шкіри (сухий некроз), епідерміс відшаровується і звисає у вигляді струпа; після загоєння завжди залишаються рубці; термічні опіки IV ступеня проявляються ушкодженням як шкіри, так і підлеглих тканин (скелетних м'язів, кісток); загоєння ушкодження відбувається тривалий час з утворенням стягуючих рубців. В експозиції більш значного впливу термічних факторів зони горіння відбувається розпад тіла до стадії явищ кремації трупа.

На стадії узагальнення та оцінки результатів судово-ветеринарних та судово-пожежно-технічних досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільними діями експертної комісії є синтез даних, отриманих стосовно досліджуваного об'єкта на попередніх стадіях дослідження. Залежно від ступеня ураження організму тварини, що встановлюється судово-ветеринарним експертом, пожежно-технічний експерт за результатами визначення інтенсивності теплового потоку або температури контактуючого з тілом тварин полум'я встановлює розташування відповідної зони розвитку пожежі. Час настання смерті підекспертної тварини встановлюється шляхом зіставлення результатів розрахунку швидкості вигорання матеріалів пожежного навантаження, а також тривалості і часу виникнення пожежі.

Отже, залежно від наслідків ушкодження факторами пожежі організму (тіла) підекспертної тварини існує можливість в отриманні об'єктивних даних, з урахуванням яких встановлюється осередок пожежі, тривалість пожежонебезпечної події та час її виникнення.

На *заключній стадії* проведення комплексної судової ветеринарно-пожежно-технічної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

9. Комплексна судова ветеринарно-електротехнічна експертиза.

Предмет комплексної судової ветеринарно-електротехнічної експертизи утворюють фактичні дані та обставини кримінального провадження (справи) щодо механізму травмування підекспертної тварини небезпечними факторами електричної природи, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини й електротехніки, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за результатами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації, з метою вирішення діагностичних та ситуаційних завдань судової експертизи.

Як *об'єкти* комплексної судово-ветеринарної та судово-електротехнічної експертизи аналізу підлягають матеріали справи, електроустановка та її елементи, висновки інших експертиз, що містять інформацію про обставини події, завдані як вихідні дані; підекспертна тварина (труп),

відповідна ветеринарна документація, технічна документація на електроустановку, протоколи обшуків, протоколи допитів, протокол огляду місця події в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження тощо. Для проведення цієї експертизи формують комісію судових експертів, до складу якої входять: судово-ветеринарний експерт та судовий експерт-електротехнік.

Комплексне судово-електротехнічне й судово-ветеринарне дослідження дає змогу, використовуючи комплекс судово-експертних знань у галузі електротехніки і судової ветеринарної медицини, виявити комплекс ознак, достатніх для встановлення механізму травмування під експертної тварини небезпечними факторами електрики, конкретних джерел небезпечних факторів.

Завданнями комплексної судово-ветеринарної та судово-електротехнічної експертизи є: визначення механізму ушкодження під експертної тварини небезпечними факторами електрики та встановлення причинно-наслідкового зв'язку між ушкодженням тварини електрострумом та розладом її здоров'я чи смертю; установлення складових частин електроустановки, які стали джерелом небезпечного фактора електрики (частин під напругою, джерел випромінювання), яким заподіяні ушкодження на тілі під експертної тварини. Ці завдання можна реалізувати постановкою таких питань у процесуальному документі про призначення комплексної судово-ветеринарної та судово-електротехнічної експертизи, зокрема: яким є механізм утворення ушкоджень? Чи можна за характером ушкодження тіла тварини встановити, яким травмуючим чинником воно спричинене? Чи існує причинно-наслідковий зв'язок між спричиненими тварині тілесними ушкодженнями за встановлених обставин (факторами електрики) і розладом її здоров'я чи смертю?

До *методів* комплексної судової ветеринарно-електротехнічної експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (огляд, фотографічні, макроскопічні, мікроскопічні, макро-мікроскопічні, структурно-функціональний аналіз, ситуаційний аналіз, електротехнічні вимірювання, моделювання, судово-ветеринарні, розрахункові товарознавчі методи тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні судово-ветеринарної та судово-електротехнічної експертиз.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-електротехнічної експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На *підготовчій стадії* комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про обставини справи; опрацьовують питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На *дослідницькій стадії* проводяться роздільні дослідження: судово-ветеринарні та судово-електротехнічні. З огляду на це, *судово-ветеринарним дослідженням* встановлюються електромітки, сліди механічних, термічних, хімічних ушкоджень на тілі під експертної тварини. Якщо досліджується безпосередньо під експертна тварина, то фіксується розташування ушкоджень та інших слідів відносно окремих скелетотопічних координат на тілі тварини (виступаючих частин скелета, ребер, природних отворів тощо). Якщо експертне дослідження проводиться з плином часу і на тілі тварини відсутності сліди електроушкодження, проводиться відповідне моделювання місць розташування ушкоджень та інших слідів, що зафіксовані у наданій для дослідження ветеринарній документації, оформленій на момент заподіяння ушкодження, а також зафіксованого у протоколі огляду місця події.

У разі судово-ветеринарного дослідження трупа тварини, встановлюється розташування тіла під експертної тварини стосовно зон розвитку пожежі, характеру термічних факторів пожежі, ступеня ураження тіла тварини, достатності кисню в повітрі для життя тварин на місці пожежі.

Провордячи судово-ветеринарне дослідження експерт має відповісти на такі питання: до якого виду і класу належить тварина? Чи є тварина, надана на дослідження, хреботною? Які її фізіологічні особливості? Яким є характер ушкоджень та яка їх локалізація, послідовність (черговість) заподіяння, ступінь тяжкості кожного із ушкоджень, давність утворення? Чи призвели до каліцтва тварини спричинені їй ушкодження? Чи є ушкодження, заподіяні тварині, небезпечними для життя в момент їх заподіяння, а якщо так, то чим зумовлена їх небезпечність? Чи є ушкодження, виявлене на тілі тварини, ушкодженням її екстер'єру, якщо так, то воно виправне чи не виправне, чи призвело до знівечення екстер'єру тварини? Яка причина смерті тварини, труп якої надано на дослідження? Які ускладнення здоров'я від заподіяних ушкоджень виникли за життя тварини? Чи є ці ускладнення смертельними? Чи є на тілі під експертної тварини сліди, які вказують на заподіяння їй болю? Чи спричинили виявлені у під експертної тварини тілесні ушкодження фізичний біль і страждання?

Судово-електротехнічним дослідженням встановлюються характеристики та параметри електричних кіл, які згідно з вихідними даними могли стати джерелом небезпечного фактора досліджуваної події. Одночасно встановлюється характер потенційно небезпечних джерел, просторові характеристики стосовно тіла тварини. Судовий експерт-електротехнік має відповісти на питання: які частини електроустановки стали джерелом небезпечного фактора, яким заподіяні ушкодження на тілі підекспертної тварини?

На стадії *узагальнення та оцінки результатів* судово-ветеринарних та судово-товарознавчих досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільним діями експертної комісії здійснюється синтез даних, отриманих стосовно досліджуваного об'єкта на попередніх стадіях дослідження. Проводиться зіставлення розмірів і просторових характеристик джерел потенційної небезпеки з опорними поверхнями підекспертної тварини та ушкодженнями на її тілі, установлюється механізм утворення слідів ушкодження. За результатами цих досліджень установлюється механізм дії небезпечного фактора на підекспертну тварину. Ці дослідження проводяться з урахуванням результатів огляду місця події, місця знаходження підекспертної тварини після настання нещасного випадку, місця розташування джерела небезпеки на місці події, ознак дії небезпечного фактора на предмети речової обстановки. За результатами досліджень експертна комісія з'ясовує механізм впливу небезпечного фактора електричної природи на підекспертну тварину.

На *заклучній стадії* проведення комплексної судово-ветеринарної й судово-електротехнічної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

10. Комплексна судова ветеринарно-товарознавча експертиза.

На практиці найбільш обґрунтованим способом компенсації збитків власнику, завданих проданим йому неякісним товаром (хворі тварини, тварини з дефектами екстер'єру, та небезпечні корма й кормові добавки тощо) є відшкодування збитків в грошовому вимірі. Найефективнішим способом установлення розміру шкоди з боку відповідача є проведення комплексної судової ветеринарно-товарознавчої експертизи.

Предмет комплексної судової ветеринарно-товарознавчої експертизи утворюють фактичні дані та обставини кримінального провадження (справи) щодо споживчих властивостей та вартості тварин, кормів для тварин, кормових добавок тощо, як товару, а також стану здоров'я тварин на момент купівлі-продажу; невідповідності кормів для тварин та кормових добавок нормативним документам, визначення розміру матеріальної шкоди, яка встановлюється на основі інтеграції спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини й товарознавства, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за результатами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації, з метою вирішення діагностичних та ситуаційних завдань судової експертизи.

Об'єктами комплексної судової ветеринарно-товарознавчої експертизи є матеріали кримінального провадження (справи), висновки інших експертів, договір купівлі-продажу тварин(-и), підекспертна тварина(-и) (труп тварини), відповідні ветеринарні документи про стан здоров'я тварини на момент купівлі-продажу тварини, документ, що підтверджує вартість придбаної тварини, фіскальні чеки тощо.

Для проведення цієї експертизи формують комісію судових експертів, до складу якої входять: судово-ветеринарний експерт та судовий експерт-товарознавець.

Комплексне судове ветеринарно-товарознавче дослідження дає змогу, використовуючи комплекс спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини і товарознавства, виявити комплекс ознак, достатніх для встановлення якості товару (стану здоров'я тварини та її здатність до загальногосподарчого й спеціального використання; відповідність показників якості й безпечності кормів для тварин і кормових добавок вимогам нормативних документів) на момент купівлі-продажу.

Завданнями комплексної судової ветеринарно-товарознавчої експертизи є: визначення ринкової вартості об'єктів тваринного походження на момент оцінки в Україні та за її межами залежно від їх стану та якості (наприклад, тварина клінічно здорова чи хвора тварина; чи є у неї вади розвитку; корма для тварин якісні і безпечні чи ні).

Ці завдання можуть бути реалізовані шляхом постановки суб'єктом призначення комплексної судової експертизи питань для їх вирішення експертною комісією, а експертна комісія їх реалізує шляхом надання обґрунтованого висновку експертів на питання, поставлені у процесуальному документі про призначення комплексної судової товарознавчої-ветеринарної експертизи.

До методів комплексної судової ветеринарно-товарознавчої експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, судово-ветеринарні, аналітичні тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні судово-ветеринарної та судово-товарознавчої експертиз.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-товарознавчої експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На *підготовчій стадії* комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протокол огляду місця події в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На *дослідницькій стадії* проводяться роздільні дослідження: судово-ветеринарні та судово-товарознавчі. З огляду на це, якщо об'єктом експертизи є тварина(-и), як об'єкта купівлі-продажу *судово-ветеринарним експертом* проводиться клінічне судово-ветеринарне дослідження підекспертної тварини, встановлюється стан її здоров'я, визначаються наявні захворювання та ушкодження (характер, локалізація, ступінь тяжкості, давність утворення), також встановлюється судово-ветеринарний діагноз, причина смерті та причинно-наслідковий зв'язок між хворобливим станом підекспертної тварини і її смертю [27]. Також оцінюється якість і безпечності кормів чи кормових добавок; встановлюються зміни показників якості продукції (наприклад, кормів для тварин, кормових добавок) з плином часу тощо. Судово-ветеринарний експерт має відповісти на питання: чи відповідає конкретна тварина вимогам національних стандартів? Які вади екстер'єру має конкретна тварина? Чи є ці вади істотними? Чи можлива реалізація тварини за наявності виявлених вад? Чи була конкретна тварина клінічно здоровою на момент її купівлі-продажу? Розлади здоров'я у тварини розвинулися після її придбання чи існували й до продажу?

Якщо судово-ветеринарне дослідження проводиться з плином часу і на тілі тварини відсутності сліди ушкодження, чи ознаки хвороби, проводиться відповідне моделювання місць роз-

ташування ушкоджень та інших слідів, а також перебігу захворювання, що зафіксовані у наданій для дослідження ветеринарній документації, оформленій на момент заподіяння ушкодження.

Якщо об'єктом дослідження є корма для тварин чи кормові добавки, судово-ветеринарний експерт з'ясовує їх якість та безпечність для споживання тваринами, у т. ч. й за допомогою лабораторних досліджень.

Судовий експерт-товарознавець встановлює товарні характеристики об'єкта дослідження на основі даних, отриманих судово-ветеринарних досліджень; визначає відповідність об'єкта вимогам нормативно-технічній документації (національним стандартам, технічним умовам тощо) необхідних показників якості, у т. ч. й за результатів лабораторних досліджень (наприклад, кормів для тварин чи кормових добавок); встановлює ринкову вартість конкретної тварини станом на дату укладання договору про купівлю-продажу тварини.

На стадії узагальнення та оцінки результатів судово-ветеринарних та судово-товарознавчих досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільним діями експертної комісії здійснює синтез даних, отриманих стосовно досліджуваного об'єкта, на попередніх стадіях дослідження. Перелічуються показники якості об'єктів, відображається вплив цих показників на формування вартості та на кінцевий результат (величину вартості), встановлюється розмір матеріальної шкоди, заподіяної власнику внаслідок придбання неякісного товару.

На *заклучній стадії* проведення комплексної судової товарознавчо-ветеринарної експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

11. Комплексна судова ветеринарна та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертиза.

Предмет комплексної судової ветеринарної та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи утворюють фактичні дані та обставини кримінального провадження (справи) щодо механізму заподіяння шкоди здоров'ю та життю тварини внаслідок отруєння, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини та дослідження сильнодіючих і отруйних речовин, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за резуль-

татами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації, з метою вирішення діагностичних та ситуаційних завдань судової експертизи.

Об'єктами зазначеної експертизи є матеріали кримінального провадження (справи), висновки інших експертиз, відповідні ветеринарні документи про стан здоров'я тварини, підекспертна тварина(-и) (труп тварини) тощо.

Для проведення цієї експертизи формують комісію судових експертів, до складу якої входять: судово-ветеринарний експерт та судовий експерт з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин.

Завданнями комплексної судової ветеринарної та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи є: встановлення причинно-наслідкового зв'язку між потраплянням виявленої отрути в організм і настанням смерті, якщо об'єктом дослідження є труп або розвитком хворобливого (патологічного) процесу (оруєнням), якщо об'єктом дослідження є жива отруєна тварина.

Ці завдання можуть бути реалізовані шляхом постановки суб'єктом призначення комплексної судової експертизи питань для їх вирішення експертною комісією. Експертна комісія за результатами дослідження надає обґрунтований висновок експертів. Питання, поставлені у процесуальному документі про призначення комплексної судової ветеринарної та дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи такі: від якої отрути настала смерть тварини? Чи пов'язане отруєння тварини з прийомом корму і води або з іншими чинниками? Чи перебуває отруєння тварини у причинно-наслідковому зв'язку із її смертю чи розладом здоров'я?

До методів комплексної судової ветеринарної та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, судово-ветеринарні, хімічні, хроматографічні, спектральні тощо) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні судово-ветеринарної та судово-товарознавчої експертиз.

Алгоритм комплексної судової ветеринарної та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи полягає в стадійності дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На підготовчій стадії комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протокол огляду місця події, в яких

містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Окреслюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На дослідницькій стадії проводяться роздільні судово-ветеринарні дослідження та дослідження сильнодіючих і отруйних речовин. З огляду на це, якщо об'єктом експертизи є тварина(-и), судово-ветеринарним експертом проводиться клінічне судово-ветеринарне дослідження підекспертної тварини, встановлюється клінічний стан її здоров'я, визначаються наявні захворювання та ушкодження (характер, локалізація, ступінь тяжкості, давність утворення тощо), також встановлюється судово-ветеринарний діагноз [27]. З огляду на це, слід зауважити, що досліджуючи клінічні симптоми отруєння тварини, судово-ветеринарний експерт звертає увагу на підвищення чи зниження температури тіла, в'ялість, відсутність апетиту, блювоту, тошноту, блідість чи синюшність видимих слизових оболонок, пронос, біль в ділянці черева, запаморочення тощо. Ці ознаки не специфічні, тобто характерні як для отруєння, так і для багатьох інфекційних та інфазивних хвороб. Водночас треба враховувати, що є отруєння, за яких розвиваються досить специфічні зміни в організмі. Проте для постановки судово-ветеринарного діагнозу щодо отруєння не достатньо. Для постановки діагнозу на отруєння необхідно, щоб був встановлений збіг: клінічних ознак (хоч вони і не типові), а головне – виявлення отрути у відповідній концентрації в організмі тварини. Для цього судово-ветеринарний експерт повинен відібрати пробу крові у підекспертної тварини та передати її іншому судовому експерту – члену експертної комісії, для лабораторних досліджень з метою виявлення отрути та її концентрації (за можливості).

У разі, якщо об'єктом дослідження є труп тварини, судово-ветеринарний експерт проводить його розтин та виявляє патолого-анатомічні ознаки отруєння: запалення шлунка, кишечника, дистрофія печінки, нирок, запалення жовчного міхура, крововиливи на слизовій оболонці шлунка і кишечника, не згорнуту кров тощо. Лише за цими ознаками не можна поставити діагноз «отруєння», бо такі ознаки можуть бути як за отруєння, так і за багатьох інфекційних хвороб. Водночас треба враховувати, що є отруєння, за яких розвиваються досить специфічні зміни в організмі. Проте цього для постановки судово-ветеринарного діагнозу щодо отруєння не достатньо. У зв'язку з цим, під час судово-ветеринарного розтину трупа тварини, відбирають шматоч-

ки внутрішніх органів, а також біологічні рідини (кров, жовч, вміст шлунка, хімус тощо) для лабораторних досліджень на предмет виявлення отрути, що буде проводити експерт іншої експертної спеціальності (із дослідження сильнодіючих і отруйних речовин).

Важливим є те, що судово-ветеринарному експерту необхідно встановити причинно-наслідковий зв'язок між отруєнням в результаті потрапляння в організм отрути і настанням смерті тварини, адже наявність отрути в організмі не означає, що у трупа тварини, наприклад, смерть настала від цієї отрути, бо настати вона могла і від супутніх хвороб. У зв'язку з цим, експерт ще має врахувати клінічні ознаки, які реєструвалися у тварини до настання смерті, та патологоанатомічні зміни, що відбувалися протягом певного часу за цього патологічного процесу (отруєння).

Так, отруєння за перебігом може бути хронічним, підгострим, гострим, блискавичним. За останнього клінічні та патолого-анатомічні ознаки не розвивається, наприклад, отруєння ціаністим калієм. Проте більшість отруєнь протікають стадійно і за них встигають розвинути і клінічні ознаки, і патолого-морфологічні зміни в органах. Такі отруєння в більшості випадків і є предметом комплексної судової експертизи.

Якщо судово-ветеринарне дослідження проводиться з плином часу і на дослідження не може бути наданий труп тварини або ознаки отруєння вже відсутні у зв'язку з позитивним лікуванням тварини, таке дослідження проводиться за ветеринарними документами (виписка з історії хвороби, або з амбулаторної картки, результати лабораторного дослідження патологічного матеріалу), оформленими фахівцями ветеринарної медицини в період перебігу отруєння.

В цілому, судово-ветеринарному експертові необхідно відповісти на питання: яка причина смерті тварин? Які патоморфологічні зміни виявлені у трупі тварини та який механізм їх утворення? Як швидко настала смерть тварини після введення отрути в її організм? Яким шляхом отруту введено в організм тварини (через рот, легені, неушкоджену шкіру чи ін'єкцією) та у якому вигляді (порошок, таблетки, рідина, розчин, газ)? Чи заподіяло виявлене отруєння фізичний біль, страждання і мучення тварини перед смертю?

Судовий експерт з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин на основі своїх спеціальних знань виявляє отруту в крові чи у внутрішніх органах (наприклад, певний інсектицид, пестицид тощо і встановлює його концентрацію за необхідності та за можливості, а також клас токсичності речовини).

На стадії *узагальнення та оцінки результатів* судової ветеринарної та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи здійснюється синтез даних, отриманих стосовно дослі-

джуваного об'єкта, на попередніх стадіях дослідження.

На цій стадії здійснюється об'єктивне та обґрунтоване встановлення судово-ветеринарного діагнозу щодо отруєння тварини і об'єктивне встановлення причинно-наслідкового зв'язку між потраплянням виявленої отрути в організм і настанням смерті (якщо об'єктом дослідження є труп) або розвитком хворобливого (патологічного) процесу, який називається оруєнням (якщо об'єктом дослідження є жива отруєна тварина).

На *заключній стадії* проведення комплексної судової ветеринарної та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

12. Комплексна судова ветеринарно-грунтознавча та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі експертиза.

Предмет комплексної судової ветеринарно-грунтознавчої та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі експертизи утворюють фактичні дані та обставини кримінального провадження (справи), пов'язані із масовою загибеллю бджіл або інших тварин (рідко) внаслідок смертельного отруєння агрохімічними препаратами захисту рослин, які встановлюються на основі інтеграції спеціальних знань у галузі судової ветеринарної медицини, ґрунтознавства та дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі, шляхом застосування відповідних засобів (методів) за результатами проведеного всебічного дослідження матеріальних і матеріалізованих об'єктів, як носіїв інформації, з метою вирішення діагностичних та ситуаційних завдань судової експертизи.

Об'єктами зазначеної експертизи є матеріали кримінального провадження (справи), висновки інших експертиз, звіти про результати випробувань патологічного (біологічного) матеріалу в акредитованій лабораторії; трупів бджіл, апі-продуктів, ґрунту, рослин-медоносів з полів, які обробляли засобами захисту рослин; акти встановлення факту отруєння бджіл; акти відбору зразків для лабораторних досліджень; акти обстеження пасіки комісією; ветеринарно-санітарний паспорт пасіки; протоколи допиту.

Для проведення цієї експертизи формують комісію судових експертів, до складу якої вхо-

дять: судово-ветеринарний експерт, судовий експерт-грунтознавець та судовий експерт з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі.

Завданнями комплексної судової ветеринарно-грунтознавчої та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі експертизи є встановлення причини смерті тварин (найчастіше у судово-експертній практиці – бджіл), а також причинно-наслідкового зв'язку між потраплянням виявлених агрохімічних препаратів, що є засобами захисту рослин, до організму бджіл та їх загибеллю, якщо об'єктом дослідження є трупи (підмор) або розвитком хворобливого (патологічного) процесу (оруєння), якщо об'єктом дослідження є живі отруєні бджоли; чи могла концентрація хімічних сполук (речовин), що входять до складу агрохімічних засобів захисту рослин, виявлених у зразках підмору бджіл, рослин і ґрунту з посівних площ конкретної сільськогосподарської культури, що знаходилися на території місцевої громади, агрохімічна обробка яких була проведена, бути смертельними та спричинити загибель бджіл конкретної пасіки; який механізм дії хімічних сполук (речовин), що входять до складу засобів захисту рослин, виявлених у зразках підмору (загиблих) бджіл, відібраних з пасіки, та хімічних сполук (речовин), виявлених у зразках рослин і ґрунту, відібраних з посівних площ, що знаходяться на конкретній території, агрохімічна обробка якої була проведена.

Ці завдання можуть бути реалізовані шляхом постановки суб'єктом призначення комплексної судової експертизи *питань* для їх вирішення експертною комісією, а експертна комісія їх реалізує шляхом надання обґрунтованого висновку експертів на питання, поставлені у процесуальному документі про призначення комплексної судово-ветеринарної та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин експертизи.

До *методів* комплексної судової ветеринарно-грунтознавчої та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі експертизи належать загальні (аналіз, синтез, індукція, дедукція, формалізація, системно-структурний, описання та ін.), окремі (фотографічні, макроскопічні, мікроскопічні, макро-мікроскопічні, хімічні, хроматографічні, спектральні та ін.) та спеціалізовані методики експертних досліджень, унесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз та переліку науково-технічної та довідкової літератури, що використовується при проведенні ветеринарної та товарознавчої експертиз.

Алгоритм комплексної судової ветеринарно-грунтознавчої та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі експертизи полягає в стадійності

дослідження експертною комісією матеріалізованих та матеріальних об'єктів.

На *підготовчій стадії* комісія експертів спільно вивчає надані на дослідження матеріали кримінального провадження (справи), де відображені дані про об'єкти, протоколи обшуків, протоколи допитів, протокол огляду місця події в яких містяться відомості щодо об'єктів дослідження. Також вивчаються обставини справи; питання, поставлені на вирішення експертній комісії. Встановлюється мета і порядок дослідження. У разі надання об'єктів для дослідження фіксується результат їх зовнішнього огляду, пакування, маркування. Також на цій стадії вирішуються організаційні питання з проведення експертизи, відповідно до відомчої Інструкції [25].

На *дослідницькій стадії* проводяться роздільні дослідження судово-ветеринарні, судово-грунтознавчі та дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі. З огляду на це судово-ветеринарним експертом проводиться огляд підмору бджіл та відбір зразків для лабораторних досліджень; судовим експертом-грунтознавцем та експертом з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі проводиться дослідження ґрунту, відібраного комісією громади за місцем події, із ділянок на яких здійснювалися заходи з обробки рослин агрохімічними засобами. Ним же вирішується питання про причину загибелі бджіл та як швидко могла настати смерть бджіл після потрапляння препарату, що виявлений в трупах бджіл, а також в ґрунті й зелених рослинах в її організм.

Судовий експерт-грунтознавець визначає наявність і концентрацію шкідливих речовин (пестицидів) у ґрунті та разом із судовим експертом з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі мають відповісти на такі питання: до якого класу небезпечності (токсичності для бджіл) відноситься препарат, який є засобом захисту рослин, що виявлений в трупах бджіл, а також ґрунті й зелених рослинах, зразки яких відібрані на конкретній ділянці? Чи є діюча речовина (активний інгредієнт) препарату, такою, що призводить до загибелі бджіл? Чи утворює препарат, в процесі трансформації та розпаду більш небезпечні хімічні сполуки? Якщо так, то які їх властивості та який клас небезпечності таких сполук для бджіл? Чи можливе потрапляння хімічних сполук, що входять до складу агрохімічного (-их) препарату (-ів) до організму бджіл, які проводили медозбір на даній території? Якщо так, то яким шляхом можливе їх потрапляння до організму бджіл? Чи може потрапляння хімічних сполук, що входять до складу агрохімічного препарату до організму бджіл, які проводили медозбір на конкретній території, спричинити масову їх

(бджіл) загибель? Чи мають спільне походження хімічні сполуки (речовини), виявлені у зразках підмору (загиблих) бджіл, відібраних з пасіки та хімічні сполуки (речовини), виявлені у зразках рослин і ґрунті, відібраних на посівних площах сільськогосподарської культури, які знаходилися на певній території, агрохімічна обробка якої була проведена? У чому полягає спільність (відмінність) дії (впливу) препарату(-ів) хімічного захисту рослин, виявлених у зразках підмору бджіл, відібраних з пасіки, та хімічних сполук (речовин), виявлених у зразках зелених рослин і ґрунту? Через який термін після агрохімічної обробки посівів рослин агрохімічними засобами їх захисту, можливе безпечне для бджіл запилення даних сільськогосподарських культур та проведення бджолами медозбору на даній території?

Якщо комплексна судова ветеринарно-грунтознавча та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі експертиза проводиться за наданими на дослідження звітами про результати випробувань патологічного (біологічного) матеріалу в акредитованій лабораторії, стадія роздільного дослідження пропускається, а експертна комісія відразу переходить до сумісного аналізу цих документів та формування причинно-наслідкового зв'язку між наявністю отрути, концентрацією виявленої в об'єктах дослідження та смертю бджіл.

На стадії узагальнення та оцінки результатів судових ветеринарно-грунтознавчих та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі досліджень, які є підставою для формулювання висновків, спільними діями експертної комісії є синтез даних, отриманих стосовно досліджуваних об'єктів, на попередніх стадіях дослідження.

На *заключній стадії* проведення комплексної судової ветеринарно-грунтознавчої та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі експертизи експертна комісія укладає висновки експертів, в яких формулює відповіді на питання, поставлені суб'єктом призначення цієї експертизи у категоричній чи ймовірній формі або у формі «НВМ». У разі неможливості вирішення поставлених питань, експерти зазначають причини, внаслідок яких вони не можуть бути вирішені, зокрема, через недостатність виявлених ознак, відсутність необхідної ветеринарної документації, методик дослідження, матеріалів провадження (справи) тощо.

Резюмуючи наведене вище, можна відмітити, що за результатами проведених комплексних експертиз, в які інтегровані спеціальні ветеринарні знання, проводять порівняльний аналіз даних, отриманих під час досудового розслідування, та наявних показань свідків, підозрюва-

них тощо для встановлення їх відмінності чи тожності, правдоподібності та спроможності. Так, за результатами проведених комплексних судово-експертних досліджень, а також оцінки показань може бути наданий висновок експертів у категоричній формі (позитивний чи негативний) або у ймовірній формі, а в разі недостатності виявлених в результаті дослідження ознак або недостатності інформативності даних, може бути складено висновок експерта у формі «НВМ»

Висновки. 1. Виокремлено напрями, за якими відбуваються заклjučні інтеграційні процеси в судовій експертології, запропоновано та обґрунтовано нові різновиди комплексних судових експертиз на основі інтеграції спеціальних ветеринарних знань у комплексні судово-експертні дослідження, зокрема такі: ветеринарно-біологічна; ветеринарно-молекулярно-генетична; медико-ветеринарна; ветеринарно-транспортно-трасологічна; ветеринарно-балістична; мистецтвознавчо-ветеринарно-лінгвістично-психологічна; екологічно-ветеринарна; ветеринарно-пожежо-технічна; ветеринарно-електротехнічна; ветеринарно-товарознавча; ветеринарну та з дослідження сильнодіючих і отруйних речовин; ветеринарно-грунтознавча та з дослідження наявності шкідливих речовин (пестицидів) у навколишньому середовищі.

2. Вперше запропоновані загальні положення комплексних судових експертиз, в які інтегровані спеціальні ветеринарні знання, дозволяють створити конкретні методики, які після їх апробації та рекомендації до впровадження можуть бути внесені до Державного реєстру методик проведення судових експертиз, що значно підвищить ефективність судово-експертної діяльності.

3. Розроблена методологія комплексних судових експертиз із залученням спеціальних ветеринарних знань позитивно позначиться на розвитку теорії судової експертизи та на практиці проведення конкретних видів комплексних судових експертиз, що сприятиме формуванню методичної бази комплексних судово-експертних досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Щербаковський М.Г. Проведення та використання судових експертиз у кримінальному провадженні: монографія. Харків : В деле, 2015. 560 с. URL: <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/6020>.
2. Сімакова-Єфремян Е.Б. Комплексні судово-експертні дослідження: теорія та практика: монографія. Харків: Право, 2016. 456 с.
3. Cooper J.E., Cooper M. Veterinary involvement in forensic medicine. *Vet. Rec.* 2021. Vol. 189. Is. 6. Pp. 249–250. DOI: 10.1002/vetr.1004.

4. Munro R. Viewpoint: Integrity and Limitations of Forensic Veterinary Evidence. *J. Comp. Pathol.* 2022. Vol. 199. Pp. 86–87. DOI: 10.1016/j.jcpa.2022.10.003.
5. Stern A.W., McEwen B., McDonough S.P., Viner T., Brooks J.W., Kagan R., Brower A. Veterinary forensic pathology standards. *J. Forensic.* 2021. Vol. 66. Is. 3. Pp. 1176. DOI: 10.1111/1556-4029.14683.
6. Яценко І.В., Дереча Л.М. Можливості судово-ветеринарної експертизи як нового виду судових експертиз. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*: 36. наук. пр. Харків: «Право», 2019. Вип. 19. С. 550–567. DOI: 10.32353/khrife.1.2019.044.
7. Яценко І.В. Місце судово-ветеринарної експертизи в системі судових експертиз та її значення у судочинстві. *Eurasian scientific discussions*. Proceedings of the 4th International scientific and practical conference. Barca Academy Publishing. Barcelona, Spain. 2022. Pp. 28–39. URL: <https://sciconf.com.ua/iv-mezhdunarodnaya-nauchno-prakticheskaya-konferentsiya-eurasianscientific-discussions-8-10-maya-2022-goda-barselona-ispaniya-arhiv/>.
8. Monsalve S., Souza P.V. de, Lopes A.S., Leite L.O., Polo G., Garcia R. Welfare and Animal Abuse: Perceptions and Knowledge of Brazilian and Colombian Veterinary Students. *J. Vet. Med. Educ.* 2021. Vol. 48. Is. 6. Pp. 640–648. DOI: 10.3138/jvme-2019-0138.
9. Munro R., Ressel L., Gröne A., Hetzel U., Jensen H. E., Paciello O., Kipar A. European Forensic Veterinary Pathology Comes of Age. *J. Comp. Pathol.* 2020. Vol. 179. Pp. 83–88. DOI: 10.1016/j.jcpa.2020.08.003.
10. Flis M., Rataj B. Forensic traces in forensic and veterinary opinions in case of suspicion of poaching with firearms. *Arch. Med. Sadowej. Kryminol.* 2018. Vol. 68, Is. 4. Pp. 232–241. DOI: 10.5114/am-sik.2018.84529.
11. Grela M., Panasiuk-Flak K., Listos P., Gryzińska M., Buszewicz G., Chagowski W., Teresiński G. Post-mortem analysis of gunshot wounds to the head and thorax in dogs by computed tomography, radiography and forensic necropsy. *Med. Sci. Law.* 2021. Vol. 61. Is. 2. Pp. 105–113. DOI: 10.1177/0025802420971176.
12. Сімакова-Єфремян Е.Б. Інтеграційні процеси в судовій експертизі: сутність та проблемні питання комплексних досліджень. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2016. Вип. 16. С. 172–183.
13. Munro R. Viewpoint: Integrity and Limitations of Forensic Veterinary Evidence. *J. Comp. Pathol.* 2022. Vol. 199. Pp. 86–87. DOI: 10.1016/j.jcpa.2022.10.003.
14. Яценко І.В. Завдання судово-ветеринарної експертизи: теоретичні й праксеологічні проблеми та шляхи їх вирішення. *Форум Права*. 2023. Вип. 74, № 1. С. 68–81. DOI: DOI: 10.5281/zenodo.7319900.
15. Сімакова-Єфремян Е.Б. Теоретико-правові та методологічні засади комплексних судово-експертних досліджень: дис.... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2017. 516 с.
16. Грошева О.Ю. Організаційно-правові, загально-методичні засади комплексної судової біолого-трасологічної експертизи та її оцінка судом. Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Національний науковий центр «Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса» Міністерства юстиції України. Харків, 2021. 341 с.
17. Гула Л. Теоретичні основи проведення комплексних судових експертиз. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки. 2018. № 902. С. 125–129. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2018_19_21.
18. Силенок К.П., Грошева О.Ю. До питання про комплексні судові експертизи встановлення факту контактної взаємодії. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2020. № 4 (91). С. 305–313. DOI: <https://doi.org/10.32631/v.2020.4.29>.
19. Куцкір Г.М. Процесуальні особливості допиту експерта в суді. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2020. Серія ПРАВО. Вип. 60. С. 168–171. DOI <https://doi.org/10.32782/2307-3322/2020.60.37>.
20. Сезонов В. Сутність і значення комплексного експертно-криміналістичного дослідження транспортних засобів. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 19. С. 313–317. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.5.58>.
21. Гора І.В., Попович І.І. Комплексне дослідження окремих об'єктів судово-технічної експертизи документів при вирішенні питання щодо встановлення давності їх виконання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2021. Серія ПРАВО. 2021. Вип. 63. С. 288–292. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.63.50>.

22. Мельник С.В., Грецьких О.В. Роль сучасної судово-балістичної експертизи в розслідуванні кримінальних проваджень. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 5. С. 269–272. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-5/63>.
23. Плевінскіс П.В. Комплексна судово-медична характеристика автомобільної травми та особливості підходу до вирішення експертних завдань. Автореф. дис. ... док. мед. наук. Київ, 2019. 36 с.
24. Сидоренко О.В. Проблемні питання підготовки та проведення комплексних судових експертиз щодо дослідження полімерних матеріалів та виробів з них. *Вісник ОНДІСЕ*. Вип. 8. Одеса, 2020. С. 109–116. URL: http://ondise.minjust.gov.ua/wp-content/uploads/2021/02/Visnyk_ONDISE_8_2020.pdf.
25. Інструкція про призначення і проведення судових експертиз та експертних досліджень. Затверджено наказом Міністерства юстиції України 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>.
26. Яценко І.В. Стадії експертного дослідження та їх застосування у судово-ветеринарній експертизі трупів тварин. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*: зб. наук. пр. Харків : ННЦ «ІСЕ ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса». 2022. Вип. 1 (26). С. 54–78. DOI: 10.32353/khrife.1.2022.04.
27. Yatsenko I. Theoretical justification and praxeological significance of the stages of expert research of a living animal. *Law. Human. Environment*. 2023. Vol. 14. No. 1. Pp. 107–131. DOI: 10.31548/law/1.2023.107.
28. Яценко І.В. Правовий статус та гносеологічна характеристика об'єктів судово-ветеринарної експертизи. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2023. Вип. 2 (31). С. 63–102. DOI: 10.32353/khrife.2.2023.05.
29. Яценко І.В., Дереча Л.М., Парилівський О.І. Особливості структури висновку судово-ветеринарного експерта за результатами дослідження трупа тварини з ознаками насильницької смерті. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*: зб. наук. пр. Харків: Право, 2020. Вип. 21. С. 615–639. DOI: 10.32353/khrife.1.2020.44.
30. Ринкова О.В. Види судово-екологічної експертизи та завдання, що вирішуються в ході її проведення. *Адвокат*. 2011. № 9 (132). С. 34–39. URL: https://expertize-journal.org.ua/attachments/article/1103/adv_2011_9_6.pdf.

РОЗДІЛ Х. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК: 347.951.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.115>

ЗАКОННІ ВИМОГИ ПРОКУРОРА: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ

Волочій С.О.,

*аспірант кафедри адміністративного права,
процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
ORCID: 0009-0005-3425-9795*

Волочій С.О. Законні вимоги прокурора: зарубіжний досвід законодавчого закріплення.

У статті досліджено зарубіжний досвід законодавчого закріплення законних вимог прокурора визначено перспективи його запозичення в Україні. Наголошено, що законні вимоги прокурора спрямовані на захист прав і свобод громадян, а їхнє невиконання тягне за собою передбачену законодавством України відповідальність. Підкреслено, що запозичення ефективної моделі прокурорської діяльності може бути імплементоване Україною та сприятиме уніфікації законодавства для входження України до Європейського Союзу як рівноправної держави-учасниці. Підсумовано, що: а) законодавство про прокуратуру, як і назва та система таких органів можуть істотно відрізнятися, але сутність принципів і завдань прокуратури уніфікується, згідно з політикою Європейського Союзу; б) відсутність визначених у профільному законодавстві про прокуратуру вимог не означає їх автоматичної відсутності у законодавстві. Відповідні законні вимоги та інші інструменти прокурорського реагування уточнюються і доповнюються в національному законодавстві, залежно від завдань і функцій прокуратури у тій чи іншій державі; в) найбільш доцільним для прийняття Україною за основу є позитивний досвід пострадянських держав, які продемонстрували успішну реалізацію демократичних реформ (насамперед, держави Прибалтики – Латвійська Республіка, Литовська Республіка, Естонська Республіка); г) на національному рівні доцільно конкретизувати й закріпити у окремій статті вимоги, що можуть бути висунуті прокурором в межах реалізації ним своїх повноважень. Зроблено висновок про те, що конкретизація у Законі України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 законних вимог прокурора у перспективі може сприяти покращенню ефективності досудового розслідування, усунен-

ню можливостей зловживань з боку працівників прокуратури та кращому захисту прав осіб до яких звернуто відповідні вимоги.

Ключові слова: законні вимоги, повноваження, прокуратура, зарубіжний досвід, законодавство, незалежність, нагляд.

Volochiy S. Legal requirements of the prosecutor: foreign experience of legislative consolidation.

The article examines the foreign experience of legislative consolidation of the prosecutor's legitimate requirements and identifies the prospects for its adoption in Ukraine. It is emphasized that the legal requirements of the prosecutor are aimed at protecting the rights and freedoms of citizens, and their failure to fulfill them entails liability under Ukrainian law. It is emphasized that the adoption of an effective model of prosecutorial activity can be implemented by Ukraine and will contribute to the unification of legislation for Ukraine's accession to the EU as a member state. The author summarizes that: a) the legislation on prosecution, as well as the name and system of such bodies, may differ significantly, but the essence of the principles and tasks of the prosecution is unified in accordance with EU policy; b) the absence of requirements defined in the relevant legislation on prosecution does not mean their automatic absence in the legislation. Relevant legal requirements and other tools of prosecutorial response are specified and supplemented in national legislation, depending on the tasks and functions of the prosecution service in a particular state; c) the most appropriate for Ukraine to adopt as a basis is the positive experience of post-Soviet states that have demonstrated successful implementation of democratic reforms (primarily the Baltic states – Latvia, Lithuania, Estonia); d) at the national level, it is advisable to specify and enshrine in a separate article the requirements which may be made by the

prosecutor within the framework of exercising his/her powers. The author concludes that specifying the legal requirements of the prosecutor in the Law of Ukraine "On the Prosecutor's Office" from 14.10.2014 may in the future contribute to improving the efficiency of pre-trial investigation, eliminating the possibility of abuse by prosecutors and better protecting the rights of persons to whom the relevant requirements are addressed.

Key words: legal requirements, powers, prosecution, foreign experience, legislation, independence, supervision.

Постановка проблеми. Законні вимоги прокурора становлять собою важливий інструмент реалізації ним владних повноважень, а також невід'ємну складову його адміністративно-правового статусу. Значення законних вимог прокурора полягає у тому, що вони є обов'язковими для виконання всіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами, підприємствами, установами, організаціями, громадянами України та іноземцями. Крім цього, вимоги прокурора є обов'язковими для виконання незалежно від того, чи погоджуються з ними особи, до яких вони адресовані.

Значення законних вимог прокурора підкреслюються тим, що вони спрямовані на захист прав і свобод громадян, але їхнє невиконання тягне за собою передбачену законодавством України відповідальність.

Враховуючи те, що триває реформування системи органів прокуратури України спрямоване на перетворення її у європейську правозахисну інституцію, корисним і доцільним вбачається вивчення зарубіжного досвіду.

Аналіз досліджень та публікацій. Дослідження професійної діяльності прокурорів широко представлені у працях вітчизняних науковців та відображають її різноманітні аспекти. Серед багатьох інших, варто виокремити роботи Д.М. Добровольського, С.О. Жуваки, Т.В. Корнякової, Ю.Д. Макосій, Ю.Г. Севрука, О.І. Скибенка, О.П. Струневич, Ю.О. Фідри, В.В. Шаль. Водночас, трансформація національної системи прокуратури та її наближення до стандартів діяльності демократичних держав Європи обумовлюють необхідність вивчення й запозичення передового зарубіжного досвіду законодавчого закріплення повноважень прокурора в Україні.

Мета статті полягає у висвітленні зарубіжного досвіду законодавчого закріплення законних вимог прокурора та оцінці можливості його запозичення в Україні.

Виклад основного матеріалу. Переходячи до розкриття основних положень дослідження варто погодитись із В.В. Шаль у тому, що організаційно-правова діяльність прокуратури у

країнах Європейського Союзу (далі – ЄС), може різнитися за своєю структурою, обсягом повноважень, функціями, характером виконуваних завдань, проте спільною є позиція щодо забезпечення самостійності і незалежності цього органу [1, с. 150].

О.І. Скибенко зазначає, що багато вітчизняних учених, вказує на те, що в більшості демократичних зарубіжних країн, зокрема в Німеччині, Франції, Італії, Великій Британії, США тощо, органи прокуратури не виконують функцію загального нагляду, натомість у цих країнах функціонують ефективні та дієві механізми судового оскарження рішень органів державної влади та муніципалітетів особами, які вважають, що їхні права та законні інтереси було порушено. На думку дослідника, цей позитивний досвід може бути використаний Україною в частині поліпшення доступу особами до правосуддя. При цьому Україна не повинна копіювати законодавство, яке регламентує діяльність органів прокуратури жодної з європейських держав, оскільки система органів кримінальної юстиції тісно пов'язана з національними традиціями, ментальністю народу України, іншими інститутами українського суспільства [2, с. 100]. Ми не поділяємо думку про недоцільність запозичення зарубіжного досвіду, адже ефективні моделі прокурорської діяльності можуть бути імplementовані Україною без застережень та скептицизму. Такий підхід лише сприятиме уніфікації законодавства та спростить входження України до ЄС як держави-учасниці.

У свою чергу, Ю.Д. Макосій вдало відмічає, що функціональне призначення та особливості здійснення повноважень прокуратурою у зарубіжних державах може різнитися залежно від особливостей системи кримінального судочинства, взаємовідносин прокуратури з іншими органами державної влади, насамперед виконавчої та судової, специфіки та давнини впровадження зазначеного правового інституту [3, с. 107]. Так само це стосується законодавчого закріплення винесення прокурором законних вимог в межах реалізації своїх повноважень, на чому слід зупинитися детальніше.

У всіх державах Європи було створено державні органи (назви яких відрізняються), уповноважені на прийняття рішень про порушення кримінального переслідування та підтримання кримінального обвинувачення в суді. Втім, роль прокуратури не є однаковою у різних країнах. Так, у всіх європейських країнах прерогативою прокуратури є кримінальне правосуддя, однак у багатьох країнах компетенція прокурорів поширюється на цивільне та адміністративне право [4].

Слід наголосити, що окремі дослідники відмічають, що інститут «законних вимог» прокурора давав змогу ефективно здійснювати процесуаль-

не керівництво досудовим розслідуванням, нагляд за додержанням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах і застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, а також представництво законних інтересів держави в суді. Натомість, вони піддають критиці виключення із законодавства обов'язковості виконання вимог прокурора [5, с. 2]. Ми не розділяємо такий песимістичний підхід, адже з січня 2019 року по листопад 2023 судами було ухвалено 81 постанову в справах про ухилення від виконання законних вимог прокурора, яка встановлена статтею 185-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення [6, 7]. Законодавчі новели в Україні були спрямовані на скасування всеосяжності прокурорського нагляду, а не про скасування владних повноважень працівників прокуратури у цілому.

Тут варто погодитись із рекомендацією Парламентської асамблеї Ради Європи №1604 (2003) «Про роль прокуратури у демократичному суспільстві, заснованому на верховенстві закону» в тому, що у все більш взаємопов'язаному та мобільному Європейському товаристві, громадяни дедалі частіше стикаються (прямо чи опосередковано) з правовими системами та культурою інших країн. При цьому важливо досягти певного ступеня гармонізації між системами кримінального правосуддя держав-членів, щоб зберегти їхню ефективність перед лицем нових викликів з боку транснаціональної організованої злочинності, а також суспільну повагу до верховенства права та впевненість у передбачуваності його застосування. При цьому слід визнати особливі національні практики та традиції, де певні аспекти ролі різних національних прокуратур викликають занепокоєння, їх можна належним чином розглянути на європейському рівні в рамках Ради Європи [8].

Закон Словенської Республіки «Про прокуратуру» від 28.03.2001 визначає повноваження прокурорів за наступними основними блоками: а) повноваження у кримінальному процесі; б) прокурорський нагляд за дотриманням законодавства в місцях позбавлення та обмеження волі; в) повноваження прокурора у цивільному процесі; г) прокурорський нагляд за дотриманням законодавства у сфері державного управління. При цьому серед основних вимог, що висувуються прокурором в межах його повноважень можна назвати: протест прокурора, повідомлення прокурора та перевірку відповідності [9].

Натомість у статті 9 «Обов'язкові вимоги прокурора» Закону Латвійської Республіки «Про прокуратуру» від 19.05.1994 чітко закріплено, що законні вимоги прокурора є обов'язковими для всіх осіб на території Латвійської Республіки. Невиконання законних вимог прокурора тягне

за собою притягнення особи до відповідальності згідно із законодавством [10].

У свою чергу, Закон Литовської Республіки «Про прокуратуру» від 13.10.1994 не містить безпосередньої вказівки про обов'язковість вимог прокурора. У свою чергу, в статті 34 «Акти реагування прокурора» закріплено, що відносно порушень законів під час розслідування та розгляду кримінальних і цивільних справ, прокурори реагують в порядку, встановленому кримінально-процесуальним законом та цивільно-процесуальним законом [11].

Закон «Про прокуратуру» Республіки Польща від 28.01.2016 у статтях 71, 72 визначає повноваження Генерального прокурора за поданням Національного прокурора звернутися до уповноваженого органу з проханням про вжиття відповідних заходів, у тому числі щодо розгляду питання про доцільність видання або внесення змін до окремих нормативно-правових актів з метою протидії злочинності. Такі ж повноваження мають також обласні, окружні та окружні прокурори щодо воєвод і місцевих адміністративних органів. Орган, до якого звернувся Генеральний прокурор чи прокурор, зобов'язаний протягом 30 днів від дня одержання заяви повідомити Генерального прокурора чи прокурора про вжиті ним заходи [12].

Провівши аналіз правового статусу органів прокуратури у зарубіжних державах, В.А. Миколенко дійшов наступних висновків: а) спільною рисою удосконалення статусу прокуратур у більшості європейських держав є забезпечення незалежності діяльності прокурорів, зокрема, у тенденції відокремлення систем органів прокуратури від виконавчої гілки влади, а посади Генерального прокурора – від посади Міністра юстиції, а також в усуненні політичних органів від безпосереднього вирішення кадрових питань у системі прокуратури та видання індивідуальних актів з організаційних питань її функціонування; б) діяльність органів прокуратури поза межами кримінальної юстиції є цілком допустимою та знаходить своє відображення у законодавстві більшості європейських держав, зокрема – через наділення прокуратури координаційними функціями – функцією координації досудового слідства (процесуального керівництва) та/або функції координації боротьби зі злочинністю (право на обов'язковість виконання вказівок прокурора щодо усунення причин та умов скоєння злочинів, а також вироблення загальної стратегії попередження та подолання злочинності на певній території чи в країні в загалом); в) в європейських державах з правовими системами, що відносяться до континентальної правової сім'ї, загальним нормативно-джерельним підходом до врегулювання правового статусу прокуратури є закріплення норм щодо струк-

тури, функцій, повноважень, вищих керівних органів та посадових осіб прокуратури як безпосередньо у конституціях, так і в спеціальних комплексних законах інституціонального характеру про прокуратуру; г) пріоритетною сферою діяльності прокуратури в усіх європейських державах є сфера кримінальної юстиції, що включає як кримінальне переслідування, так і наглядові функції за органами досудового слідства, але водночас у законодавстві розвинутих правових держав виключається можливість прокурорського нагляду за законністю у рішеннях та діях (бездіяльності) суду в межах його процесуальної діяльності; ґ) при проведенні посттоталітарної конституційної модернізації органів прокуратури, яка включала усунення функції «загального нагляду», іманентно притаманного органам прокуратури тоталітарних держав у колишніх соціалістичних європейських державах паралельно з виключенням відповідних положень з конституцій та нормативно-правових актів про прокуратуру створювалися ефективні спеціальні органи забезпечення прав і свобод людини та громадянина, законних інтересів суспільства і держави, а крім того – здійснювалася комплексна велика судова реформа, що гарантувала належну якість та справедливість судочинства при застосуванні суб'єктами правових відносин судового способу захисту порушених прав та свобод [13, с. 283-284].

Погоджуючись з наведеною вище широкою репрезентацією особливостей функціонування органів прокуратури в зарубіжних державах, відмітимо наступне: а) законодавство про прокуратуру, як і назва та система таких органів можуть істотно відрізнятися, але сутність принципів і завдань прокуратури уніфікується, згідно з політикою ЄС; б) відсутність визначених у профільному законодавстві про прокуратуру вимог не означають їх автоматичної відсутності у законодавстві. Відповідні законні вимоги та інші інструменти прокурорського реагування уточнюються і доповнюються в національному законодавстві, залежно від завдань і функцій прокуратури у тій чи іншій державі; в) підтримуючи позицію окремих вітчизняних науковців [14], ми вважаємо найбільш доцільним прийняття Україною за основу позитивного досвіду пострадянських держав, які продемонстрували успішну реалізацію демократичних реформ, насамперед Латвії, Литви та Естонії; г) на національному рівні доцільно конкретизувати й закріпити у окремій статті вимоги, що можуть бути висунуті прокурором в межах реалізації ним своїх повноважень.

Висновки. Реформування прокуратури, яке триває в Україні відрізняється непослідовністю у запозиченні найбільш оптимальної моделі для імплементації. Також, на вектор розвитку наці-

ональної системи прокуратури істотно вплинула розв'язана проти України збройна агресія.

Позитивний досвід законодавчого закріплення вимог прокурора наявний у законодавстві багатьох демократичних держав. Водночас, важливо наголосити на відсутності там функції загального нагляду. Зарубіжний досвід переконливо свідчить, що закріплення законних вимог прокурора є важливим для забезпечення ефективної реалізації ним своїх повноважень.

Конкретизація у Законі України «Про прокуратуру» законних вимог прокурора у перспективі може сприяти покращенню ефективності досудового розслідування, усуненню можливостей зловживань з боку працівників прокуратури та кращому захисту прав осіб до яких звернуто відповідні вимоги.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Шаль В.В. Соціальні гарантії прокурорів в Україні. Дис. к.ю.н. 12.00.05. Київ. 2023. 200 с.
2. Скибенко О.І. Конституційно-правовий статус прокуратури України в умовах реформування. Дис. к.ю.н. 12.00.02. Київ. 2021. 237 с.
3. Макосій Ю.Д. Роль прокуратури в механізмі захисту прав людини: європейський досвід та Україна. Дис. д.ф. 081 «Право». Ужгород. 2022. 199 с.
4. Пенькова К. Функції органів прокуратури у країнах Європи: інформаційна довідка. URL: <https://infocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/29323.pdf> (дата звернення: 18.11.2023).
5. Севрук Ю.Г. Адміністративно-правове забезпечення реалізації функцій прокуратури України в контексті реформування органів кримінальної юстиції. Автореферат дис. к.ю.н. 12.00.07. Запоріжжя. 2020. 26 с.
6. Єдиний державний реєстр судових рішень URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 18.11.2023).
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення (статті 1 – 212-24): Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 18.11.2023).
8. Recommendation 1604 (2003). Role of the public prosecutor's office in a democratic society governed by the rule of law URL: <https://rm.coe.int/16805de05b> (дата звернення: 18.11.2023).
9. O prokurátúre: Zákon z 28.03.2001 № 153/2001 URL: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2001/153/#poznanky.poznamka-1a> (дата звернення: 18.11.2023).

10. Prokuratūras likums: 19.05.1994. URL: <https://likumi.lv/doc.php?id=57276> (дата звернення: 18.11.2023).
11. Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymas. 13.10.1994. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.63492?jfwid=2lxb8oaqq> (дата звернення: 18.11.2023).
12. Prawo o prokuraturze: Ustawa z 28.01.2016 URL: [ustawy/162_u.htm](https://orka.sejm.gov.pl/proc8.nsf/ustawy/162_u.htm) (дата звернення: 18.11.2023).
13. Миколенко В.А. Модернізація конституційно-правового статусу прокуратури в європейських країнах: порівняльно-правовий аналіз. Актуальні проблеми політики. 2016. Вип. 58. С. 276-285.
14. Логвиненко Б.О. До питання про предмет медичного права України. Європейські перспективи. 2012. № 4. Т. 1. С. 74-78.

УДК 347.96

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.116>

СТАН СУДДІВСЬКОГО КОРПУСУ Й ДОСТУП ДО ПРАВОСУДДЯ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ: РЕАЛІЇ СЬОГОДЕННЯ

Керноз Н.Є.,

старший викладач

кафедри публічного та приватного права

Національного університету «Чернігівська політехніка

ORCID: 0000-0002-8174-4057

Присяжний В.В.,

здобувач вищої освіти 4-ого курсу юридичного факультету

Національного університету «Чернігівська політехніка»

ORCID: 0000-0002-4137-3407

Керноз Н.Є., Присяжний В.В. Стан суддівського корпусу й доступ до правосуддя під час воєнного стану: реалії сьогодення.

Стаття присвячена аналізу оновленої статистики та комплексних законів, що прийняті в Україні в 2023 році для запровадження діяльності Вищої рада правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Громадської ради доброчесності без яких неможливо було продовжити процедуру призначення суддів на посади з метою формування суддівського корпусу неупередженими доброчесними суддями.

В Україні загострюються проблеми триваючої суддівської кризи через недостатню кількість суддів в системі судоустрою України, чим порушується доступ до правосуддя

Від початку повномасштабної війни на території України 24 лютого 2022 року били пошкоджені 124 приміщення серед 118 судових установ, за попередніми розрахунками для відновлення роботи судів у зазначених приміщеннях необхідно орієнтовно понад 47,2 млн євро (1,88 млрд грн).

Перезапустити добір та кваліфікаційне оцінювання суддів у рамках новоствореної Вищої кваліфікаційної комісії суддів за активної участі Громадської ради доброчесності через внесення змін до законодавства з метою вдосконалення добору суддів шляхом оптимізації етапів конкурсу, перегляду тривалості обов'язкового навчання суддів, прийняття чітких критеріїв оцінювання та методології підрахунку балів; перезапуск добору суддів для заповнення близько 2,000 суддівських вакансій та кваліфікаційного оцінювання близько 1,500 чинних суддів за змістовної участі відновленої ГРД неохідна реформа для виконання зобов'язань України щодо вступу до ЄС й вимог міжнародних партнерів з проведення реформ, що пов'язані з умовами надання допомоги від США та макрофінансової допомоги від ЄС.

Авторами визначені негативні наслідки суддівської кризи: надмірне навантаження на суддів; затягування розгляду судових справ; несвоєчасність ухвалення судових рішень; порушення доступу до правосуддя. Задля розв'язання цих проблем необхідно прискорити процес укомплектування суддівського корпусу саме доброчесними суддями. Автори дійшли висновку, що для розвитку суддівської системи необхідно достатнє матеріально-технічне забезпечення.

Ключові слова: воєнний стан, добір суддів, криза, судоустрій, кваліфікаційний іспит, фінансування.

Kernoz N.Ye., Prysiashnyi V.V. The state of the judiciary and access to justice during martial law: today's realities.

The article analyses the updated statistics and comprehensive laws adopted in Ukraine in 2023 to introduce the activities of the High Council of Justice, the High Qualification Commission of Judges of Ukraine, and the Public Integrity Council, without which it was impossible to continue the procedure for appointing judges to positions in order to form the judiciary with impartial and honest judges.

The ongoing judicial crisis in Ukraine is exacerbated by the insufficient number of judges in the Ukrainian judiciary, which affects access to justice

Since the beginning of the full-scale war in Ukraine on 24 February 2022, 124 premises out of 118 judicial institutions have been damaged, and preliminary estimates suggest that over €47.2 million (UAH 1.88 billion) is needed to restore the operation of courts in these premises.

To restart the selection and qualification assessment of judges within the newly established High Qualification Commission of Judges of Ukraine with the active participation of the Public Integrity Council by amending the legislation to improve the

selection of judges by optimising the stages of the competition, reviewing the duration of mandatory training of judges, adopting clear evaluation criteria and scoring methodology; to restart the selection of judges to fill about 2,000 judicial vacancies and qualification assessment of about 1,500 current judges with the meaningful participation of the Public Integrity Council.

The authors identify the negative consequences of the judicial crisis: excessive workload of judges; delays in consideration of court cases; untimely court decisions; and violation of access to justice. In order to solve these problems, it is necessary to accelerate the process of staffing the judiciary with integrity judges. The authors conclude that the development of the judicial system requires sufficient material and technical support.

Key words: martial law, selection of judges, crisis, judiciary, qualification exam, funding of courts.

Постановка проблеми та її актуальність.

В Україні загострюються проблеми триваючої суддівської кризи через недостатню кількість суддів в системі судоустрою України й як негативний наслідок – порушення реалізації гарантованого права на справедливий суд у розумінні ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод згідно з якою «кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом...» [1]. Принагідно згадати положення Рекомендації CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: «кожна держава повинна виділяти судам достатньо ресурсів, приміщень та устаткування, щоб вони могли функціонувати відповідно до стандартів, викладених у ст. 6 Конвенції, а також щоб судді могли ефективно працювати» (п. 33); «у судах має працювати достатня кількість суддів та кваліфікований допоміжний персонал» (п. 35) [2].

Стан опрацювання в юридичній науці проблеми кадрової кризи в судах та її вплив на здійснення правосуддя в Україні досліджували у своїх працях такі вчені, як М.М. Гультай, В.М. Кравчук, Т.О. Кулик, та інші правники. Певні аспекти цієї проблеми висвітлюються в медіа.

Метою статті є порівняльно-правовий аналіз стану нормативного закріплення оновлених положень комплексних законів щодо діяльності Вищої Ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Громадської ради доброчесності на запровадження правового механізму подолання кризового стану суддівського корпусу в державі.

Виклад основного матеріалу. За останніми даними від початку повномасштабної збройної російської агресії на території України 24 лютого

2022 року «124 приміщення серед 118 судових установ зазнало пошкоджень різного ступеню, в т.ч. повного руйнування та розкрадання майна, зокрема приміщення територіального управління ДСА в Чернігівській області; 109 приміщень судових установ пошкоджено частково: вибиті вікна, в деяких відсутнє електропостачання, теплопостачання, водопостачання, пошкоджено стелю, внутрішні двері, зазнали руйнування внутрішні перегородки між кабінетами, пошкоджені зали судових засідань тощо; за попередніми розрахунками для відновлення роботи судів у зазначених приміщеннях необхідно орієнтовно понад 47,2 млн євро (1,88 млрд грн)» [3]. За таких обставин суди припиняли свою роботу та передавали справи до інших судів за територіальною юрисдикцією (підсудністю). При цьому суди Чернігівської області вже повністю відновили роботу за підсудністю [4].

Проблеми формування суддівського корпусу вже досліджувалися авторами в 2021 році [5, с. 101-103], але в умовах воєнного стану – тільки загострилися, що підтверджується статистикою Держаної судової адміністрації (далі – ДСА) України з 6 278 суддів у 2022 році здійснювали правосуддя лише 4 434 судді. Тому станом на 31.12.2022 року кадровий дефіцит суддів, що здійснювали правосуддя, у місцевих та апеляційних судах становив 1 844 судді [6].

Проте розширення суддівського корпусу потребує коштів, яких особливо в умовах воєнного стану недостатньо. Тому, враховуючи лише критичні моменти, які необхідні для виконання зобов'язань України щодо вступу до Європейського Союзу й вимог міжнародних партнерів з проведення реформ, що пов'язані з умовами надання допомоги від США та макрофінансової допомоги від ЄС щодо досліджуваної проблематики слід зауважити наступне.

По-перше, як пріоритет на 0-3 місяці необхідно завершити перезапуск Вищої ради правосуддя (ВРП) через: створення Служби дисциплінарних інспекторів за безпосередньої та конструктивної участі незалежних експертів; добір висококваліфікованих, доброчесних, професійних інспекторів з належною винагородою; відновлення дисциплінарної функції ВРП.

По-друге, як пріоритети на 3-6 місяців:

2.1 змінити законодавство щодо Вищого антикорупційного суду (ВАКС): збільшення кількості суддів, розгляд певних справ одноособово, а не колегією з трьох суддів;

2.2 створити Вищий адміністративний суд (ВАС) України як новий спеціалізований суд з розгляду адміністративних справ проти національних державних органів; укомплектувати перевіреними суддями;

2.3 реформувати Верховний Суд (ВС) через перевірку на доброчесність чинних суддів у

зв'язку з резонансними корупційними справами за участю колишнього голови ВС та Великої Палати ВС; призначення нових суддів ВС для заповнення вакантних місць за допомогою прозорого процесу із залученням незалежних експертів та громадянського суспільства.

По-третє, як пріоритети на один рік:

3.1 перезапустити добір та кваліфікаційне оцінювання суддів у рамках новоствореної Вищої кваліфікаційної комісії суддів (ВККС) за активної участі Громадської ради доброчесності (ГРД) через внесення змін до законодавства з метою вдосконалення добору суддів шляхом оптимізації етапів конкурсу, перегляду тривалості обов'язкового навчання суддів, прийняття чітких критеріїв оцінювання та методології підрахунку балів; перезапуск добору суддів для заповнення близько 2,000 суддівських вакансій та кваліфікаційного оцінювання близько 1,500 чинних суддів за змістовної участі відновленої ГРД;

3.2 реформа Конституційного Суду України (КСУ) через впровадження прийнятого закону №3277-IX (набрання чинності відбулась 20.08.2023) шляхом створення Консультативної групи експертів за активної участі експертів Венеціанської комісії, ЄС та США й підтримки процесу перевірки кандидатів на посади суддів КСУ [7].

При цьому необхідно зазначити, що попри воєнний стан, в Україні створюють механізми для подолання суддівської кризи: з 1 червня 2023 року відновила роботу ВККС України, до складу якої Вища рада правосуддя призначила 16 членів. Це важливий крок до поповнення суддівського корпусу, оскільки повноваження попереднього складу ВККС були припинені з 16 жовтня 2019 року через Закон України № 193-IX «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» [8].

З 15 вересня 2023 року ВККС України почала оголошення конкурсів на зайняття 1092 вакантних посад суддів у місцевих та апеляційних судах (до місцевого 560 суддів, до апеляційного – 532) [9]. Так, згідно з офіційним обліком посад суддів, що опублікований ВККС України від 20.11.2023 року, зокрема щодо судів Чернігівської області: у Господарському суді Чернігівської області – серед 17 граничних місць для суддів – 9 вакантні; у діючому Новозаводському районному суді міста Чернігова серед 12 – 7 вакантні, у діючому Деснянському районному суді міста Чернігова серед 19 – 4 вакантні, у Чернігівському окружному суді серед 16 граничних – 3 вакантні [10].

Складна ситуація й в апеляційних судах, юрисдикція яких розповсюджується на наш регіон: у Чернігівському апеляційному суді серед 34 – 22 посади вакантні; у Північному апеляційному господарському суді серед 75 – 31 вакантні,

у Шостому апеляційному адміністративному суді серед 51 – 23 вакантні [11].

З 13 листопада 2023 року ВККС України за участі ГРД (мета якої сприяння відповідності суддів вимогам професійної етики) проводить кваліфікаційне оцінювання 1884 суддів, які розпочнуть зі складення іспиту (109 осіб), бо переважна більшість (1 775 осіб) вже допущені до другого етапу – дослідження досвіду та проведення співбесіди [12].

Після дворічної зупинки, з 22 листопада 2023 року відновлена дисциплінарна функція ВРП: розпочали засідання Перша, Друга та Третя Дисциплінарні палати. Підставою слугували набрання чинності 19 жовтня 2023 року законів України: «Про внесення змін до деяких законів України щодо негайного відновлення розгляду справ стосовно дисциплінарної відповідальності суддів» № 3304-IX [13] та «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо зміни статусу та порядку формування служби дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя» № 3378-IX [14].

Пришвидшення добору суддів, їх якісне оцінювання можна покращити за допомогою вдосконалення чинного законодавства, зокрема парламентом розроблено законопроект змін до законодавчих актів України, що стосується удосконалення процедур суддівської кар'єри за № 10140 від 10.10.2023 року, у пояснювальній записці до якого зазначено, що «серед ключових змін процедури добору на посаду судді місцевого суду...пропонується відмовитися від стадії відбіркового іспиту, оскільки проведення двох іспитів (відбіркового і кваліфікаційного) суттєво затягувало процедуру добору; окремі питання відбіркового іспиту вже перевіряються в межах інших процедур (наприклад, знання української мови – документ, який підтверджує володіння державною мовою, видається Національною комісією зі стандартів державної мови» [15].

Ефективним засобом для продовження розгляду справи судом стали відеоконференції за допомогою ЄСІТС: за 2022 рік було проведено 354 450 нових конференцій, а за перший квартал 2023 року – 214 285 [16]. Але недоліками цього режиму через різні обставини воєнного часу є переривання відео або звуку, які заважають сприймати емоції доповідача, свідка, підзахисного, обмеження конфіденційності розмов між позивачем та його представником, нестача кваліфікованого персоналу для організації трансляцій [17], відсутність технічно обладнаних залів судових засідань з відповідним програмним забезпеченням та стабільним інтернет-зв'язком тощо.

Проблемним аспектом при реалізації зазначених реформ, а також добір нових суддів (в т.ч. їх

помічників та секретарів судових засідань), відновлення зруйнованих приміщень судових установ, утворення нових спеціалізованих судів є недостатність його матеріально-технічне забезпечення. Законом України «Про Держаний бюджет на 2024 рік» передбачено: «...на забезпечення здійснення правосуддя місцевими, апеляційними судами та функціонування органів і установ системи правосуддя передбачено 20 591 186,3 тис. грн., з яких: на організаційне забезпечення діяльності органів судової влади – 449 419,3 тис. грн., на забезпечення діяльності органів суддівського самоврядування – 3,138.3 тис. грн., нерозподілені видатки (резерв) – 1 035 448,6 тис. грн., на Службу судової охорони – 1 310 859,1 тис. грн., на ВККС України – 261 320,1 тис. грн., на Національну школу суддів України – 83 668,3 тис. грн.» [18].

Висновки. Можна констатувати, що попри воєнний стан в Україні, проведені реформи, що пов'язані з умовами надання допомоги від США та макрофінансової допомоги від ЄС через прийняття комплексних законів, які сприяли запровадженню правового механізму подолання кризового стану суддівського корпусу в державі. Але ще залишаються його негативні наслідки: надмірне навантаження на суддів; затягування розгляду судових справ; несвоєчасність ухвалення судових рішень; порушення доступу до правосуддя. Задля розв'язання цих проблем необхідно прискорити процес укомплектування суддівського корпусу саме доброчесними суддями. На цьому шляху важливим є прийняття парламентом 21 листопада 2023 року Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у зв'язку з Рішенням Конституційного Суду України від 18 лютого 2020 року № 2-р/2020 щодо забезпечення безперервності здійснення правосуддя найвищим судом у системі судоустрою України», після набрання чинності яким буде частково вирішено питання укомплектування штату суддів. Проте для розвитку судової системи необхідні кошти, яких особливо в умовах воєнного стану, недостатньо, тому питання матеріально-технічного забезпечення нових суддів і працівників апаратів судів залишається відкритим.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Європейська конвенція з прав людини від 04.11.1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення 28.11.2023).
2. Рекомендація CM/Res Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки від 17.11.2010 р. № (2010)12. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38#Text (дата звернення: 28.11.2023).

3. Інформація про пошкоджені приміщення внаслідок збройної агресії РФ та стан їх відновлення. URL: https://dsa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/dsa/sud_11_10_23.pdf (дата звернення: 28.11.2023).
4. Розпорядження про визначення територіальної підсудності справ. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/gromadyanam/terutor_pidsudnist/ (дата звернення: 28.11.2023).
5. Керноз Н.Є., Присяжний В.В. Щодо суддівського корпусу в Україні: подолання кризи. *Юність науки – 2021: соціально-економічні та гуманітарні аспекти розвитку суспільства*: зб. тез XI Міжнарод. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчених, м. Чернігів, 25-26 березня 2021 р. Чернігів, 2021. С. 101-103.
6. ДСА України оприлюднила статистику про стан здійснення правосуддя у 2022 році в умовах воєнного стану. URL: <https://dsa.court.gov.ua/dsa/pres-centr/news/1384015/> (дата звернення: 28.11.2023).
7. Реформувати ВС та КСУ і створити Вищий адмінсуд: у США повідомили, що повинна зробити Україна для отримання допомоги. Судово-юридична газета в Україні від 25.09.2023. URL: <https://sud.ua/uk/news/ukraine/281673-reformirovat-vs-i-ksu-i-sozdat-vyshshiy-adminsud-v-ssha-soobschili-chto-dolzha-sdelat-ukrainadlya-polucheniya-pomoschi> (дата звернення: 28.11.2023).
8. ВРП призначила членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. URL: <https://hcj.gov.ua/news/vrp-pryznachyla-chleniv-vyshchoyi> (дата звернення: 28.11.2023).
9. ВККС оголосила два конкурси на зайняття 1092 вакантних посад суддів у місцевих та апеляційних судах. URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/vkks-ogolosila-dva-konkursi-na-zaynyattya-1902-vakantnih-posad-suddiv-u-miscevih-ta-apelyacynih-sud.html> (дата звернення: 28.11.2023).
10. Інформація про кількість посад суддів у місцевих судах станом на 20.11.2023. URL: https://vkksu.gov.ua/sites/default/files/field/pdf/vakansiyi_na_sayt_na_20.11.2023_ms.pdf (дата звернення: 28.11.2023).
11. Інформація про кількість посад суддів в апеляційних судах станом на 20.11.2023. URL: https://vkksu.gov.ua/sites/default/files/field/pdf/vakansiyi_na_sayt_na_20.11.2023_as.pdf (дата звернення: 28.11.2023).

12. Комісія відновлює кваліфікаційне оцінювання суддів. URL: <https://vkksu.gov.ua/news/komisiya-vidnovlyuye-kvalifikaciynе-ociniuvannya-suddiv> (дата звернення: 28.11.2023).
13. Про внесення змін до деяких законів України щодо негайного відновлення розгляду справ стосовно дисциплінарної відповідальності суддів: Закон України № 3304-IX від 09.08.2023. Набрання чинності 19.10.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3304-%D0%86%D0%A5#Text> (дата звернення: 28.11.2023).
14. Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо зміни статусу та порядку формування служби дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя: Закон України № 3378-IX від 06.09.2023. Набрання чинності 19.10.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3378-20#Text> (дата звернення: 28.11.2023).
15. Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законодавчих актів України щодо удосконалення процедур суддівської кар'єри: законопроект від 10.10.2023 року. № 10140. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/42911> (дата звернення: 28.11.2023).
16. Результати роботи підсистеми відеоконференцзв'язку ЄСІТС з 2020 по 2023 рік – інформує ДП «ЦСС». URL: <https://court.gov.ua/press/news/1415894/> (дата звернення: 28.11.2023).
17. Про потенціал сучасних технологій для покращення доступу до правосуддя говорили на міжнародній конференції у ВС. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1375498/> (дата звернення: 28.11.2023).
18. Держбюджет на 2024 рік: забезпечення здійснення правосуддя. Комітет з питань правової політики. URL: https://www.rada.gov.ua/news/news_kom/243601.html (дата звернення: 28.11.2023).

РОЗДІЛ XI. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.117>

КОМПЕТЕНЦІЯ АСЕАН У СФЕРІ ПРАВ ЛЮДИНИ ASEAN COMPETENCE IN THE FIELD OF HUMAN RIGHTS

Киргізова В. С.,

юрист

ORCID: 0009-0008-0941-2702

Киргізова В.С. Компетенція АСЕАН у сфері прав людини.

Стаття присвячена розгляду компетенції АСЕАН у сфері прав людини. Права людини є універсальними цінностями, узгодженими країнами світу. Основними опорами міжнародної системи просування та захисту прав людини є регіональні механізми захисту прав людини. Найвидатнішою субрегіональною організацією Азійсько-Тихоокеанського регіону з точки зору останніх подій у сфері прав людини є АСЕАН. АСЕАН – міжнародна міждержавна субрегіональна організація країн, розташованих в Південно-Східній Азії. Хартія АСЕАН закріпила права людини як основоположний принцип АСЕАН і створила механізм заохочення та захисту прав людини та основних свобод громадян АСЕАН. До загальних принципів, обов'язкових для держав-членів віднесено повагу до основних свобод, заохочення та захист прав людини та заохочення соціальної справедливості. На забезпечення реалізації положень Хартії в аспекті захисту прав людини у було створено Міждержавну комісію АСЕАН з прав людини, яка згодом ухвалила Декларацію прав людини АСЕАН. Але попри доволі значний прогрес в аспекті правового забезпечення компетенції АСЕАН у сфері прав людини, практичні проблеми існують до сьогодні. Зокрема, одним з проблемних питань, що й понині існує в рамках Асоціації, є забезпечення прав людини в регіоні. Адже керуючись принципом невтручання у внутрішні справи держав, АСЕАН не звертає уваги на події, пов'язані з порушенням прав людини на територіях своїх держав-членів. До того ж, АСЕАН не має судових органів для розгляду справ про порушення прав людини країнами-членами, як це мають європейські країни. Сама комісія АСЕАН не має повноважень виносити обов'язкові рішення, розглядати справи чи проводити слідчі візити. Відсутність таких функцій та відсутність обов'язкових вимог щодо незалежності та досвіду членів АІЧР призводять до дискусій. При цьому, найбільше критики зазнає положення,

що стосується сфери повноважень для прийняття рішень лише шляхом консенсусу. Адже кожна держава може відхилити будь-яку критику своїх прав людини шляхом вето.

Ключові слова: права людини, АСЕАН, Міждержавна комісія, порушення прав людини, компетенція.

Kyrgyzova V.S. ASEAN competence in the field of human rights.

The article is devoted to consideration of the competence of ASEAN in the field of human rights. Human rights are universal values agreed by the countries of the world. The main pillars of the international system of promotion and protection of human rights are regional mechanisms for the protection of human rights. The most prominent subregional organization in the Asia-Pacific region in terms of recent human rights developments is ASEAN. ASEAN is an international intergovernmental subregional organization of countries located in Southeast Asia. The ASEAN Charter enshrined human rights as a fundamental principle of ASEAN and created a mechanism to promote and protect the human rights and fundamental freedoms of ASEAN citizens. Respect for fundamental freedoms, the promotion and protection of human rights, and the promotion of social justice are among the general principles binding on member states. To ensure the implementation of the provisions of the Charter in the aspect of human rights protection, the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights was established, which later adopted the ASEAN Declaration of Human Rights. But despite quite significant progress in the aspect of legal support of ASEAN's competence in the field of human rights, practical problems still exist today. In particular, one of the problematic issues that still exists within the Association is the provision of human rights in the region. After all, guided by the principle of non-interference in the internal affairs of states, ASEAN does not pay attention to events related to the violation of human rights in the

territories of its member states. In addition, ASEAN does not have judicial bodies to consider cases of human rights violations by member countries, as European countries do. The ASEAN Commission itself does not have the authority to make binding decisions, consider cases or conduct investigative visits. The absence of such functions and the absence of mandatory requirements regarding the independence and experience of AICHR members lead to debate. At the same time, the provision concerning the scope of powers to make decisions only by consensus is subject to the most criticism. After all, every state can reject any criticism of its human rights by way of veto.

Key words: human rights, ASEAN, Intergovernmental Commission, violation of human rights, competence.

Постановка проблеми. Права людини є універсальними цінностями, узгодженими країнами світу. Основними опорами міжнародної системи просування та захисту прав людини є регіональні механізми захисту прав людини. Найвидатнішою субрегіональною організацією Азійсько-Тихоокеанського регіону з точки зору останніх подій у сфері прав людини є АСЕАН.

На шляху свого розвитку АСЕАН зробила радикальний поворот у сфері прав людини: від неприйняття, заперечення та байдужості до інституційного сприйняття та риторичного ентузіазму. Нині права людини та демократія офіційно визнані центральними елементами нового раунду інституційної побудови АСЕАН.

Сьогодні Країни-члени АСЕАН поділяють спільний інтерес і зобов'язання щодо просування та захисту прав людини та основних свобод. Права людини є наскрізною темою в розбудові спільноти АСЕАН у ключових сферах миру та безпеки, сталого розвитку, гуманітарної допомоги, економічних, соціальних і культурних справ.

Зважаючи на вказане дана тема є цікавою для української доктрини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить, що питання компетенції АСЕАН у сфері прав людини в українській теорії та практиці, майже не досліджено, так як акцент робиться на євроінтеграцію. В той же час ця тема цікава для науковців інших країн, серед яких: Б. Велш [13], Ж. Бенедікт [14], С. Моллой [1], Р. Сміт [1], І. Супріаді [14] та ін. Разом з тим, окреслена тема дотепер не втрачає своєї актуальності, а наявні доробки мають обмежений характер.

Метою статті є розгляд компетенції АСЕАН у сфері захисту, формуванні та забезпеченні прав людини.

Виклад основного матеріалу. 8 серпня 1967 року, шляхом ухвалення Бангкокської декларації, була створена унікальна за своєю при-

родою міжнародна організація – АСЕАН (міжнародна міжурядова субрегіональна організація країн, розташованих в Південно-Східній Азії), з п'ятьма державами-членами: Індонезією, Малайзією, Філіппінами, Сінгапуром і Таїландом [1]. Утім, у Бангкокській декларації 1967 року, яка заснувала АСЕАН ані права людини, ані демократія, не згадувалися.

Ситуація змінилася суттєво, коли через сорок років потому десять держав-членів прийняли Хартію АСЕАН 2007 року як правову та інституційну основу для організації [2]. Відтоді права людини стали невід'ємною частиною співтовариства АСЕАН. Хартія АСЕАН закріпила права людини як основоположний принцип АСЕАН і створила механізм заохочення та захисту прав людини та основних свобод громадян АСЕАН. Так, зокрема, ст. 1 проголошує цілі організації як зміцнення миру, безпеки та стабільності, подолання бідності, зміцнення демократії, належного управління та верховенства права, просування та захист прав людини та транскордонного співробітництва, а також боротьба з наркотиками та транскордонними викликами, а ст. 2 до загальних принципів, обов'язкових для держав-членів віднесено повагу до основних свобод, заохочення та захист прав людини та заохочення соціальної справедливості [2]. Таким чином, захист прав людини нарешті було додано до компетенції організації.

На забезпечення реалізації положень Хартії в аспекті захисту прав людини у 2009 році було урочисто відкрито Міжурядову комісію АСЕАН з прав людини (AIHR). Будучи утвореною, з метою, серед іншого, підтримувати міжнародні стандарти прав людини, як це передбачено Загальною декларацією прав людини, Віденською декларацією та Програмою дій, а також міжнародними документами з прав людини, учасниками яких є держави-члени АСЕАН [1], AIHR стала механізмом практичної реалізації компетенції АСЕАН у сфері захисту прав людини. Тому створення AICHR у 2009 році можна визнати величезним кроком вперед. Інтеграція прав людини як наскрізного принципу для всіх органів і секторів АСЕАН, включаючи АЕС, стала її інституціоналізованою програмою.

Варто відзначити, що AIHR є всеосяжною правозахисною установою, яка відповідає за просування та захист прав людини в АСЕАН, а також міжурядовим консультативним органом (консультативним міжурядовим органом) і невід'ємною частиною структури Організації АСЕАН.

AICHR було створено з шістьма основними цілями, а саме:

- 1) сприяння та захист прав і свобод людини в країнах АСЕАН;
- 2) захист прав нації АСЕАН жити в мирі, гідності та процвітанні;

3) реалізація цілей організації АСЕАН, як зазначено в Статуті, а саме: підтримання стабільності та злагоди в регіоні, підтримуючи дружбу та співпрацю між АСЕАН членів;

4) просування прав людини на регіональному рівні, враховуючи особливості, відмінності в історії, культурі та релігії кожної країни та підтримуючи баланс прав і обов'язків;

5) посилення регіонального співробітництва шляхом зусиль на національному та міжнародні рівні, які доповнюють один одного у сприянні та захисті прав людини;

6) дотримання міжнародних принципів прав людини, що містяться в Загальній декларації прав людини, Віденській декларації та програмі її виконання, а також інших документах з прав людини, сторонами яких є члени АСЕАН [3, с. 8].

У свою чергу, для виконання своїх функцій щодо просування та захисту прав людини ця Комісія має повноваження, серед іншого:

- ухвалення Декларації прав людини АСЕАН та правових документів, пов'язаних з правами людини;

- підвищення обізнаності громадськості щодо прав людини;

- сприяння розбудові спроможності (спроможності) держав-членів АСЕАН для виконання ефективних зобов'язань у сфері прав людини;

- зміцнення норм прав людини в АСЕАН;

- заохочення участі країн-членів АСЕАН у різних міжнародних форумах з прав людини;

- заохочення діалогів і консультацій, а також співпраці між країнами АСЕАН із залученням національних, міжнародних установ та інших зацікавлених сторін;

- надання консультаційних послуг і технічної допомоги галузевим органам АСЕАН [3, с. 5].

Ще одним вагомим кроком на шляху до становлення компетенції АСЕАН у сфері захисту прав людини було прийняття у 2012 році Декларації прав людини АСЕАН [4]. Відповідно до загальних принципів цього документу, усі люди народжуються вільними та рівними у своїй гідності та правах. Вони наділені розумом і совістю і повинні ставитися один до одного в дусі гуманності. Кожна особа має право на права та свободи, викладені в цьому документі, без будь-яких відмінностей, таких як раса, стать, вік, мова, релігія, політичні чи інші переконання, національне чи соціальне походження, економічний статус, народження, інвалідність або інший статус. Кожна особа, де б вона не була, має право на визнання її правосуб'єктності. Кожна людина рівна перед законом. Кожна людина має право без дискримінації на рівний захист законом. Права жінок, дітей, людей похилого віку, людей з обмеженими можливостями, трудящих-мігрантів, а також уразливих і маргіналізованих груп є невід'ємною, невід'ємною та неподільною частиною

прав людини та основних свобод. Кожна особа має право на ефективний і застосовний засіб правового захисту, який визначається судом або іншими компетентними органами, за дії, що порушують права, надані цій особі конституцією або законом. Користування правами людини та основними свободами має бути збалансовано з виконанням відповідних обов'язків, оскільки кожна особа має обов'язки перед усіма іншими особами, спільнотою та суспільством, де вона живе. Зрештою, основним обов'язком усіх держав-членів АСЕАН є просування та захист усіх прав людини та основних свобод [4].

Права людини та основні свободи кожної людини повинні здійснюватися з належною повагою до прав людини та основних свобод інших. Здійснення прав людини та основоположних свобод підлягає лише таким обмеженням, які визначені законом виключно з метою забезпечення належного визнання прав людини та основоположних свобод інших осіб, а також для задоволення справедливих вимог національної безпеки та громадського порядку, громадського здоров'я, громадської безпеки, громадської моралі, а також загального добробуту людей у демократичному суспільстві [4].

Разом з тим, у ст. 10 цієї Декларації зазначено, що країни-члени АСЕАН підтверджують всі права Загальної декларації прав людини. Крім того, у декларації зазначені такі права людини: право на життя (ст. 11); право на особисту свободу та безпеку (ст. 12); заборону рабства та заборону торгівлі людськими органами (ст. 13); заборону тортур, жорстокого, нелюдського або принизливого ставлення чи покарання (ст. 14); право на свободу пересування та проживання (ст. 15); право на отримання притулку (ст. 16); право на охорону власності (ст. 17); право на громадянство та заборону незаконного позбавлення громадянства (ст. 18); встановлено презумпцію невинуватості в кримінальному провадженні (ст. 20 (1)); право на невтручання у особисте та сімейне життя, тайну кореспонденції (ст. 21), право на свободу віросповідання та думки (ст. 22); право на свободу мирних зібрань (ст. 24); медичні та екологічні права (ст. 28); право на соціальне страхування (ст. 30 (1) та інші права людини.

Усі права людини є універсальними, неподільними, взаємозалежними та взаємопов'язаними. Усі права людини та основні свободи в цій Декларації мають розглядатися справедливо та рівноправно, на однаковій основі та з однаковою увагою. Водночас реалізацію прав людини необхідно розглядати в регіональному та національному контексті з урахуванням різних політичних, економічних, правових, соціальних, культурних, історичних та релігійних умов [4].

У реалізації прав і свобод людини, викладених у Декларації, слід завжди дотримуватися принци-

пів неупередженості, об'єктивності, невибірко-вості, недискримінації, неконфронтації та уникнення подвійних стандартів і політизації. Процес такої реалізації має враховувати участь людей, інклюзивність і потребу у підзвітності [4].

Станом на сьогодні вже проведено численну кількість засідань з питань прав людини. Так, приміром, варто відзначити, Спеціальне засідання AICHR, яке тривало з 8 по 12 липня 2023 року в Джакарті. Учасники зустрічі отримали оновлену інформацію про останні події у сфері прав людини в регіоні, включаючи нові закони та нормативні акти на національному рівні, пов'язані з правами людини, а також правозахисні ініціативи держав-членів АСЕАН. Учасники зустрічі обговорили виконання Пріоритетних програм/заходів AICHR у 2023 році з акцентом на правах людини у бізнесі, навколишньому середовищі та зміні клімату, правах людей з обмеженими можливостями, правах дітей та жінок, викоріненні бідності, дезінформації, та протидії радикалізації та насильницькому екстремізму, а також запобігання тортурам тощо. Так, 9 липня AICHR зустрівся з Робочою групою з екологічних прав АСЕАН, щоб обговорити прогрес і надати вказівки щодо розробки регіональної структури екологічних прав в АСЕАН. AICHR також зустрівся з Коаліцією з прав дитини (CRC Asia) за участю дітей, які обговорили можливі заходи для підвищення обізнаності та захисту прав дитини, а також залучення дітей до діяльності AICHR. 10 липня AICHR провела зустрічі з Комітетом АСЕАН у справах жінок (ACW), Народою старших посадових осіб АСЕАН з питань соціального забезпечення та розвитку (SOMSWD), Народою старших посадових осіб АСЕАН з питань транснаціональної злочинності (SOMTC) і представником старших економічних посадових осіб АСЕАН (SEOM), відповідно, на якій обговорювалися пріоритети та можливі ініціативи для узгодження роботи та інтеграції прав людини в трьох стовпах Співтовариства АСЕАН. 11 липня представники AICHR провели щорічну зустріч із міністрами закордонних справ АСЕАН. Під час зустрічі відбувся відвертий обмін думками між міністрами та представниками AICHR щодо прав людини в регіоні. Визнаючи важливу роль AICHR та її значний внесок у розбудову спільноти АСЕАН, АММ підтвердила підтримку зусиль AICHR у просуванні та захисті прав людини. AICHR також виступила зі своєю заявою та подала свій річний звіт за 2023 рік [5].

Водночас, попри доволі значний прогрес в аспекті правого забезпечення компетенції АСЕАН у сфері прав людини, практичні проблеми існують до сьогодні. Так, одним з проблемних питань, що й понині існує в рамках Асоціації, є забезпечення прав людини в регіоні. У даному контексті варто зазначити, що іноземні науковці висловлюють доволі скептичну позицію щодо розвитку

демократичних стандартів під егідою (в рамках) АСЕАН.

Так, А. Е. Хара зауважує, що характер самих зусиль АСЕАН щодо співпраці, які роблять сильний наголос на принципах невтручання та суверенітету своїх членів, значно перешкоджає проводити ефективну політику щодо захисту прав людини членів, які можуть розглядатися як втручання у внутрішні проблеми іншого члена АСЕАН [6].

Під питанням здатність АСЕАН просувати демократію в регіоні і на думку Р. Сукми. Науковець зазначає, що: по-перше, існує суперечність між метою просування демократії, з одного боку, та принципом невтручання, з іншого. У свою чергу, розбудова демократії як спільна регіональна мета передбачає, що всі країни-члени АСЕАН повинні стати демократіями. Це вимагало б тиску з боку колег на недемократичні країни-члени – вимога, яка суперечить принципу суворого невтручання АСЕАН у внутрішні справи країни-члена. Для АСЕАН міждержавні відносини повинні базуватися на визнанні «права кожної держави вести своє національне існування без зовнішнього втручання, підривної діяльності чи примусу та невтручання у внутрішні справи один одного. При цьому, якщо порядок денний демократії обмежується принципом невтручання, демократія може просуватися в межах національних кордонів держави-члена, лише якщо ця держава вважає за потрібне демократизуватись за власною ініціативою. Зовнішній тиск вважається порушенням принципу невтручання; по-друге, АСЕАН все ще є міжурядовим об'єднанням, а не регіональною організацією. АСЕАН відкидає ідею наднаціональної влади, яка могла б нав'язати державам-членам виконання зобов'язань, і зрозуміло, що країни-члени АСЕАН ухилятимуться від такої ідеї в осяжному майбутньому. За таких обставин визнання демократії як мети АСЕАН не має жодних правових наслідків для держав-членів; по-третє, більшість держав-членів АСЕАН досі розглядають демократію лише як норму, а не як конкретний тип політичної системи з чіткими та фундаментальними характеристиками, які вони повинні прийняти [9, с. 8].

Як влучно зазначає Р. Імаван, головною перешкодою, яка стоїть перед розвитком демократичних стандартів під егідою (в рамках) АСЕАН, є репресії з боку уряду. Такі репресії включають арешти активістів, здійснення контролю за ЗМІ, накладення обмежень на свободу вираження поглядів та застосування інших суворих заходів з метою гальмування або зменшення впливів про-демократичних рухів [10, с. 47].

Керуючись принципом невтручання у внутрішні справи держав, АСЕАН не звертає уваги на події, пов'язані з порушенням прав людини на територіях своїх держав-членів, наприклад: репресії

проти народу рохінджа військовою владою в М'янмі, обмеження громадянських прав післявоєнних переворотів у Таїланді у 2006 і 2014 рр. Така позиція Асоціації пов'язується з доктриною «шлях АСЕАН» (ASEAN way) у рамках організації, що являє за сутністю процес прийняття рішень, який робить акцент на переговорах і консенсусі, до того ж наголошує на рівноправності членів і важливості співпраці, попри тривалий час, необхідний для обговорення для досягнення згоди [8, с. 57]. Це призводить до того, що AICHR часто сприймають неохоче, в кращому випадку як невідповідну в боротьбі за сприяння та захист прав людини в Південно-Східній Азії, а в гіршому – як співучасника порушення прав людини через її мовчання щодо трагедій з правами людини в регіоні [7].

Разом з тим, на думку А. В. Болестова, регіональна модель заохочення і захисту прав людини в АСЕАН відображає особливості всієї спільноти держав Південно-Східної Азії: вдосконалюючи підхід, заснований на спільних цінностях, держави приходять до хиткої згоди, з одного боку, визнаючи настрої міжнародного і громадянського суспільства, імперативи зростання національних економік і національної стабільності, з іншого боку, зберігаючи опір втручання у внутрішні справи держав і створюючи консультативну модель захисту прав людини розпорядчого характеру [11, с. 47].

Н. Нурхадаятуло та Ф. Фебріан щодо розвитку демократичних стандартів під егідою (в рамках) АСЕАН зауважують на тому, що АСЕАН не має судових органів для розгляду справ про порушення прав людини країнами-членами, як це мають європейські країни з ЄСПЛ. Однак є ймовірність того, що в майбутньому буде сформований суд з прав людини АСЕАН. Не виключено, що АСЕАН матиме постійний орган, який містить чіткий і вимірюваний механізм захисту прав людини. Перше, що АСЕАН може зробити для трансформації свого механізму прав людини, це внести зміни до Хартії як конституції для створення AICHR. Подібно до механізму захисту прав людини в Європі, де обов'язкові рішення ЄСПЛ подаються як звіти до Комітету міністрів, AICHR також зобов'язана звітувати про всі питання, пов'язані з розвитком прав людини в АСЕАН, на засідання міністрів закордонних справ АСЕАН [12, с. 164-165].

Тим не менш, одним із недоліків AICHR є те, що вона не має повноважень виносити обов'язкові рішення, розглядати справи чи проводити слідчі візити. Відсутність таких функцій та відсутність обов'язкових вимог щодо незалежності та досвіду членів AICHR призводять до дискусій. При цьому, найбільше критики зазнає положення, що стосується сфери повноважень для прийняття рішень лише шляхом консенсусу. Адже кожна держава може відхилити будь-яку критику своїх прав людини шляхом вето [12, с. 161].

Зважаючи на вказане, цілком логічно, що із заснуванням AICHR та її діяльністю протягом останніх десяти років залишається питання про те, наскільки цей орган може продовжувати працювати. Його критикували як інструмент АСЕАН. Адже він не спрацював ефективно для захисту прав людини в регіоні, як очікували багато людей, у тому числі організації громадянського суспільства. Багато проблем з правами людини в Південно-Східній Азії не були вирішені, і навіть стверджується, що порушення зросли та погіршилися [13; 14].

Висновки та перспективи подальших досліджень. Аналіз нормативно-правових актів та літературних джерел з питань компетенції АСЕАН у сфері прав людини свідчить про наявність низки проблем в аспекті її практичної реалізації. Проте трансформація нормативно-правового забезпечення компетенції АСЕАН у напрямку її розширення шляхом прийняття Хартії АСЕАН 2007 та Декларації прав людини АСЕАН 2012 року, дає нам змогу припустити, що й інші проблеми компетенції АСЕАН у сфері захисту прав людини у майбутньому зрештою буде усунуто.

Все ще є надії на те, що АСЕАН покращить свій механізм захисту прав людини передусім шляхом зміцнення компетенції Комісії як форуму для прийняття обов'язкових для виконання рішень щодо боротьби з порушеннями прав людини.

Насамкінець, варто відзначити, що питання компетенції АСЕАН у сфері прав людини потребує подальших наукових досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Smith R., Molloy S. Navigating Human Rights in a «Post-Human Rights» Era: Mapping the Terrain through the Lens of asean States. *Asia-Pacific Journal on Human Rights and the Law*. 2020. №21(2). P. 139-194.
2. The ASEAN Charter. 2007. URL: <https://asean.org/book/the-asean-charter/> (дата звернення: 22.10.2023).
3. Anggadha W. The Role Of Asean Intergovernmental Commission On Human Right (AICHR) On Handling Of Human Trafficking In Indonesia. *International Journal on Social Science, Economics and Art*. 2020. №10(1). P. 1-9.
4. ASEAN Human Rights Declaration. 2012. URL: <https://asean.org/asean-human-rights-declaration/> (дата звернення: 22.10.2023).
5. Press Release of Special Meeting 1/2023 of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR). URL: <https://aichr.org/news/press-release-of-special-meeting-1-2023-of-the-asean-intergovernmental-commission-on-human-rights-aichr/> (дата звернення: 30.10.2023).

6. Hara A.E. The Concerns and Sustainability of ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR). In: McLellan, B. (eds) Sustainable Future for Human Security. Springer, Singapore. 2018. URL: https://doi.org/10.1007/978-981-10-5433-4_4
7. Collins A., Bon Tai Soon E. The AICHR as a participatory space: contesting the secretive face of power. Australian Journal of International Affairs. 2022. №76(4). P. 359-378.
8. Шербак Г. Інтеграційна модель АСЕАН. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2022. № 5. С. 52-65.
9. Sukma R. Democracy Building in South East Asia: The ASEAN Security Community and Options for the European Union. Sweden, 2009. 15 p.
10. Imawan, R. Milk Tea Alliance: The Power of New Democracy in ASEAN and Efforts to Increase the Effectiveness of ASEAN Norms. Strata Social and Humanities Studies. 2023. №1(2). P. 43–52.
11. Болестев А.В. Особливості захисту прав людини в межах асоціації держав Південно-Східній Азії // Права людини – пріоритет сучасної держави : збірник матер. Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конференції (10 грудня 2020 року, м. Одеса). С. 45-48.
12. Nurhidayatuloh N., Febrian F. ASEAN and European Human Rights Mechanisms, What Should be Improved?. PADJADJARAN JURNAL ILMU HUKUM (JOURNAL OF LAW). 2019. №6(1). P. 151-167.
13. Welsh B. Tough Year for Human Rights in Southeast Asia - New Mandala. URL: <https://www.newmandala.org/tough-year-human-rights-southeast-asia/>
14. Supriadi I., Benedict J. Human Rights at Risk for ASEAN Citizens. URL: <https://www.thejakartapost.com/academia/2018/04/26/human-rights-at-risk-for-asean-citizens.html>.

УДК 341.1 (045)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.118>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГАЛУЗІ МІЖНАРОДНОГО ЯДЕРНОГО ПРАВА

Лесь І.О.

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
факультету міжнародних відносин
Національного авіаційного університету,
ORCID: 0000-0003-0596-3749*

Лесь І.О. Нормативно-правове забезпечення галузі міжнародного ядерного права.

Між першою нормативно-правовою розробкою міжнародного ядерного права в 1957 році та сучасними досягненнями можна виділити три основні етапи формування цього процесу.

Перший період розвитку міжнародного ядерного права відповідає періоду розвитку атомної енергії та гарантій її мирного використання всіма державами, які не володіють ядерною зброєю. Це подвійне призначення було юридично підтверджено створенням Міжнародного агентства з атомної енергії (МАГАТЕ) у 1957 році та набранням чинності Договору про нерозповсюдження ядерної зброї (ДНЯЗ) у 1970 році.

Цей перший етап у розвитку міжнародного ядерного права був доповнений другим етапом зростання, спрямованим на підвищення колективної стійкості до небезпек ядерної енергії. Аварія на Три-Майл-Айленді в 1979 році та особливо Чорнобильська катастрофа в 1986 році викликали інтенсивну регуляторну діяльність, спрямовану на запобігання ядерним аваріям і кращому управлінню їх наслідками в міжнародному масштабі.

Як наслідок, прийнято декілька міжнародних конвенцій у цій сфері: Конвенцію про оперативне оповіщення про ядерну аварію та Конвенцію про допомогу у разі ядерної аварії чи радіаційної аварійної ситуації, Конвенцію про ядерну безпеку та Об'єднану конвенцію про безпеку поводження з відпрацьованим паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами.

На відміну від договорів про нерозповсюдження ядерної зброї першого покоління, ці норми не порушують суттєвого суверенітету країн-учасниць. Після злиття обов'язкових положень і гнучкого законодавства була створена кооперативна система для гнучкого та децентралізованого управління ядерною діяльністю в міжнародному масштабі.

Третій етап розвитку міжнародного ядерного права, у якому ми наразі перебуваємо, характеризується як негативними, так і позитивними елементами.

Негативна сторона полягає в тому, що існують проблеми, які впливають на ефективність норм міжнародного ядерного права. Найбільш тривожним питанням у цій сфері є незалежність регулюючих органів ядерної енергетики в кількох країнах, хоча це регулюється статтею 8 Конвенції з ядерної безпеки та статтею 20 Об'єднаної конвенції з ядерної безпеки.

Ключові слова: міжнародне ядерне право, нормативно-правові акти, Договір про нерозповсюдження ядерної зброї, Конвенція про допомогу у разі ядерної аварії чи радіаційної аварійної ситуації, Конвенція про ядерну безпеку та Об'єднана конвенція про безпеку поводження з відпрацьованим паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами.

Les I.O. Regulatory and Legal Support of International Nuclear Law.

Between the first regulatory and legal development of international nuclear law in 1957 and modern achievements, three main stages of this process can be distinguished.

The first period of development of international nuclear law corresponds to the period of development of nuclear energy and guarantees of its peaceful use by all non-nuclear weapon states. This dual purpose was legally confirmed by the establishment of the International Atomic Energy Agency (IAEA) in 1957 and the entry into force of the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons (NPT) in 1970.

The first stage in the development of international nuclear law was complemented by a second growth phase aimed at increasing collective resilience to the dangers of nuclear energy. The Three Mile Island accident in 1979 and especially the Chernobyl disaster in 1986 triggered intense regulatory activity aimed at preventing nuclear accidents and better managing their consequences on an international scale.

As a result, several international conventions have been adopted in this area: The Convention on Early Notification of a Nuclear Accident and the Convention on Assistance in the Case of a Nuclear

Accident or Radiological Emergency, the Convention on Nuclear Safety and the Joint Convention on the Safety of Spent Fuel Management and on the Safety of Radioactive Waste Management.

Unlike the first-generation nuclear nonproliferation treaties, these norms do not violate the essential sovereignty of the states parties. By merging binding provisions and flexible legislation, a cooperative system was created for flexible and decentralized management of nuclear activities on an international scale.

The third stage of the development of international nuclear law, in which we are currently located, is characterized by both negative and positive elements.

On the negative side, there are problems that affect the effectiveness of international nuclear law. The most alarming issue in this area is the independence of nuclear regulatory authorities in several countries, although it is regulated by Article 8 of the Convention on Nuclear Safety and Article 20 of the Joint Convention on Nuclear Safety.

Key words: international nuclear law, regulatory acts, Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons, Convention on Assistance in the Case of a Nuclear Accident or Radiological Emergency, Convention on Nuclear Safety and Joint Convention on the Safety of Spent Fuel Management and on the Safety of Radioactive Waste Management.

Постановка проблеми. В даний час основу ядерного права переважно складають закони країн, що реалізують цивільні ядерні програми. Однак міжнародно-правова база була розроблена лише через кілька років після будівництва першої атомної електростанції, щоб вплинути на розробку національних нормативних актів, що регулюють ядерну діяльність у кожній державі, і забезпечити мінімальну гармонізацію ядерного законодавства на територіях цих держав [1].

Стан опрацювання. Правовій природі, регулюванню відносин у галузі міжнародного ядерного права, забезпечення безпеки використання радіаційних матеріалів, правовому статусу ядерних об'єктів присвячені наукові дослідження таких учених, як О. І. Йориша, О. О. Супатаєвої, В. А. Мусіна, С. О. Малініна та ін. Серед зарубіжних вчених слід згадати К. Штойбера, А. Бера, Н. Пельцера, В. Тонхаузера, які провели колосальну роботу над систематизацією усього законодавства у галузі міжнародного ядерного права [2], і роботи яких використані у нашій статті у якості теоретико-методологічної основи.

Метою статті є визначення нормативно-правового підґрунтя забезпечення галузі міжнародного ядерного права.

Виклад основного матеріалу. Процес становлення та розвитку галузі міжнародного ядерного права можна умовно поділити на три етапи.

Перший етап ознаменувався періодом розвитку атомної енергії та гарантій її мирного використання всіма державами, які не володіють ядерною зброєю [3]. Метою цього режиму, який зосереджується на військових аспектах атомної енергії, є уникнення неконтрольованої розробки ядерної зброї, яка може становити смертельну небезпеку для міжнародного миру та безпеки, одночасно заохочуючи мирний розвиток цього джерела енергії, особливо в країнах та регіонах світу, що розвиваються [4].

Слід також зазначити, що нормативні акти, ухвалені на початку 1960-х років у рамках Агентства ядерної енергії ОЕСР (NEA), були першою спробою визначити гармонізований правовий режим у сфері цивільного права щодо ядерної шкоди [5]. Проте ці документи враховуються лише деякими державами [5, с. 9].

Основна мета другого етапу розвитку міжнародного ядерного права, полягає в розвитку спільної культури з точки зору ядерної безпеки, а також у наданні державам-учасникам можливості регулярно обмінюватися інформацією про всі аспекти, пов'язані з ядерною діяльністю в мирних цілях, і досягти високого рівня захисту людини, майна та навколишнього середовища.

Крім того, слід зазначити, що Чорнобильська катастрофа призвела до перегляду міжнародних документів у сфері цивільно-правової відповідальності за ядерну шкоду [6].

Третій етап розвитку міжнародного ядерного права, який наразі триває продемонстрував значну кількість існуючих проблем, які вказали на недосконалість системи забезпечення ядерної безпеки в цілому у світі, а також вразливість цих процесів з боку окремих ядерних держав, хоча це регулюється статтею 8 Конвенції з ядерної безпеки [7] та статтею 20 Об'єднаної конвенції про безпеку поводження з відпрацьованим паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами [8].

Як зазначає Швейцарська Конфедерація у своїй пропозиції про внесення змін до Конвенції з ядерної безпеки від 10 травня 2012 року, аварія на Фукусімі продемонструвала важливість ефективного виконання статті 8 Конвенції, яка передбачає існування незалежного регулюючого органу з відповідними повноваженнями та авторитетом, а також достатніми ресурси в кожній країні, яка експлуатує ядерні установки [9].

Незважаючи на звіт японських органів безпеки, опублікований у лютому 2011 року, який рекомендував збільшити захисні стіни електростанції Фукусіма понад існуючі шість метрів і покращити контроль надійності аварійних генераторів, такі модифікації електростанцією не були проведені через відсутність часу і повноважень регулюючих органів в Японії. Хвиля висотою понад п'ятнадцять метрів, що знесла електростан-

цію, серйозно пошкодила її установки, а аварійний генератор перестав працювати через годину, хоча в принципі він повинен був забезпечити достатнє охолодження реактора в аварійній ситуації [9, с. 3].

Подібним чином затримка у відкритті клапана конденсатора одного з реакторів і низка людських помилок у управлінні цією кризою, цілком імовірно, призвели до сумних наслідків, яких можна було б уникнути, якби японська команда забезпечила краще навчання операторів станції безпеки та експлуатацію ядерних установок [10].

Зрозуміло, що в деяких країнах статус регуляторних органів і виділені їм людські та фінансові ресурси залишаються вкрай невідповідними [11]. «План дій МАГАТЕ з ядерної безпеки» [12], прийнятий у вересні 2011 р., має сприяти зміцненню дотримання цього принципу, зокрема шляхом суворішого моніторингу національних звітів про виконання конвенції сторонами цієї угоди, а також шляхом вдосконалення структури існуючих міжнародних обмінів та експертних оцінок (OSART, IRRS, EPREV [13]), а також поступовий перегляд рекомендацій МАГАТЕ з безпеки, які повинні систематично розглядатися державами-членами МАГАТЕ [14].

Для майбутніх реакторів поділу четвертого покоління технологічна дорожня карта передбачає, що ці нові системи матимуть покращені характеристики безпеки та високу надійність. Ці реактори повинні мати дуже низьку ймовірність аварії, яка може спричинити серйозні пошкодження активної зони реактора, і повинні бути спрямовані на усунення необхідності вживати зовнішніх ядерних аварійних заходів [15].

У цьому контексті Робоча група з питань ризику та безпеки (RSWG) Форуму IV покоління почала розробку першої серії документів, включаючи комплексну методологію оцінки безпеки ядерних систем четвертого покоління. Хоча ці нормативно-правові акти не є юридично обов'язковими, ці настанови були розроблені з метою надання у формі рекомендацій поточних концепцій і методик щодо безпеки дослідницьких установок, розроблених для цих нових реакторів поділу [16].

Оскільки реактори четвертого покоління мають дуже різні характеристики від попередніх поколінь легководних реакторів, ці документи «м'якого права» можуть зрештою призвести до впровадження нових принципів безпеки та захисту цього типу реакторів.

Крім того, багатонаціональна програма оцінки проектів (MDEP), започаткована в січні 2011 року одинадцятьма державами, спрямована на просування гармонізованих нормативних практик і спільних вимог до контролю за проектуванням і експлуатацією нових реакторів у країнах-учасниках. Згідно з мандатом MDEP, ця програма співпраці також може призвести до розробки

спільних підходів між регуляторними органами в країнах, де будуть впроваджені системи четвертого покоління, якщо дослідження в цій галузі виявляться корисним [16, с. 109-113].

Революція в міжнародному ядерному праві сьогодні не потрібна і навіть не очікується через істотні соціальні та політичні причини. Більшість існуючих міжнародних нормативно-правових актів можна застосувати до майбутніх енергетичних реакторів поділу або термоядерного синтезу. Так само діяльність, спрямована на збереження децентралізованої системи управління ядерною енергетикою має призвести лише до обмежених змін норм міжнародного ядерного права [17].

Хоча Договір про нерозповсюдження ядерної зброї [18], ймовірно, застосовується до всіх типів мирних ядерних установок, слід зазначити, що Конвенція про ядерну безпеку [7] не стосується безпосередньо дослідницьких реакторів. На державному рівні застосовується національне законодавство країни, де розташований цей тип реактора, а також вимоги, які можуть міститися в угоді про співпрацю, міжнародних наукових дослідженнях та рекомендаціях МАГАТЕ щодо безпеки дослідницьких реакторів.

Насправді немає обов'язкового багатостороннього нормативно-правового акту, щодо безпеки дослідницьких реакторів, і конкретних правил, що є результатом угоди про співпрацю Форуму IV покоління та вищезгаданого проекту ІТЕР.

Щодо застосування існуючих основних нормативно-правових актів міжнародного ядерного права до можливості майбутніх термоядерних енергетичних реакторів, перш за все слід зазначити, що оскільки Віденська конвенція про цивільну відповідальність за ядерну шкоду [19] охоплює лише діяльність, пов'язану з ядерним розщепленням, термоядерний синтез виключається з договору.

Видається доцільним перегляд текстів вищезгаданих документів, з метою включення до сфери їх застосування процеси пов'язані з термоядерним синтезом. Крім того, хоча Конвенція про ядерну безпеку [7] безпосередньо не стосується термоядерного синтезу, можна вважати, що ця Конвенція повинна застосовуватися до енергетичних реакторів цього типу, оскільки, це регламентовано визначенням, яке міститься в пункті «і» статті 2 цієї Конвенції. Відповідно до Конвенції, ці реактори включатимуть стаціонарні цивільні ядерно-енергетичні установки, включно зі сховищем, транспортуванням і переробкою радіоактивних матеріалів, розташованих в тих самих приміщеннях і безпосередньо пов'язаних з роботою ядерно-енергетичної установки.

Те ж саме слід застосовувати до Конвенції про оперативне оповіщення про ядерну аварію [20], а також до Об'єднаної конвенції про безпеку поводження з відпрацьованим паливом та про

безпеку поводження з радіоактивними відходами [8], якщо ці нормативно-правові акти охоплюють усі типи цивільних ядерних установок та всі об'єкти поводження з радіоактивними відходами.

Деякі країни [21] пропонували переглянути Конвенцію про ядерну безпеку після аварії на Фукусімі, хоча Сторони цієї Конвенції лише у 2011 році погодили план дій, спрямований на кращу імплементацію існуючих нормативних актів. Реалізація декларації ядерної безпеки [22] у лютому 2015 року з його невизначеним правовим статусом також мала на меті вирішити розбіжності, які можуть існувати між країнами щодо цього вкрай делікатного питання, оскільки деякі держави-учасниці міжнародних конвенцій, пов'язаних з атомною енергетикою, прагнуть зберегти гнучку систему управління в цій сфері.

На нашу думку, є три основні перешкоди на шляху розробки більш суворого та централізованого міжнародного закону про ядерну безпеку.

Перша складність пов'язана з сильним опором кількох країн, таких як Китай, Індія, Пакистан і Сполучені Штати, планам перегляду існуючих угод. Насправді атомна енергетика розглядається цими країнами як дуже чутлива сфера як із політичної точки зору, так і з точки зору ризику економічного та військового шпигунства, яке може бути пов'язане з посиленням міжнародного колегіального контролю над механізмами в цих країнах, що може спричинити шкоду національній безпеці в цілому [23].

Друга проблема, більш технічна, пов'язана з кількістю країн-учасниць цих конвенцій. Подібно до Дохійського раунду розвитку законодавства COT або переговорів щодо внесення змін до Рамкової конвенції ООН про зміну клімату та Кіотського протоколу, дуже важко досягти компромісу з такою кількістю зацікавлених сторін, чий вимоги іноді важко задовольнити. Таким чином, адаптація згаданих нами основних міжнародних нормативно-правових актів у галузі міжнародного ядерного права відповідно до умов та обставин реального часу є процесом складним та довготривалим.

Третя, остання, складність пов'язана з фінансовими проблемами. Бюджет МАГАТЕ насправді недостатньо великий, щоб виправдати розширення його мандату. Розширення відповідальності МАГАТЕ вимагає збільшення людських і фінансових ресурсів, що відповідно не є простим процесом.

Нам видається доцільним внесення деяких змін до чинного міжнародного законодавства у сфері забезпечення безпеки експлуатації ядерних об'єктів, щоб більш чітко інтегрувати діяльність зі злиття у відповідні сфери застосування. Якщо цього не буде зроблено, то в майбутньому можуть бути прийняті спеціальні тексти у формі рекомендацій або технічних специфікацій для

вирішення конкретних ризиків ядерного нерозповсюдження та аспектів безпеки цієї нової технології. Процес гармонізації регуляторних практик також має бути здійснений у згаданий вище програмі MDEP або майбутніх ініціативах, які могли б черпати натхнення з цієї системи [24].

Зрозуміло, що ядерні технології можуть сприяти більш доцільному розподілу енергії з низьким вмістом парникових газів, якщо всі державні та приватні актори у цьому секторі досягнуть успіху в розробці та впровадженні нормативних актів і практики, що зможуть забезпечити безпечне та стаке використання цього джерела енергії.

Висновки. Міжнародному ядерному праву в майбутньому доведеться знайти інші застосування. У тій мірі, в якій відкриття термоядерної енергії колись дозволить розробити транспортні засоби, що використовують це джерело енергії – наприклад, у сфері морського транспорту або у зв'язку з переміщенням космічних кораблів, необхідних для дослідження космосу – нові правові норми, безумовно, необхідно розробляти з урахуванням проблем, пов'язаних з розробкою та використанням даного типу технологій. Прогалина поточних нормативно-правових актів з урахуванням цих обставин може бути заповнена в довгостроковій перспективі новими нормативно-правовими актами, які збагатять сукупність міжнародного ядерного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Analyzing the Nuclear Weapons Proliferation Risk Posed by a Mature Fusion Technology and Economy. URL: <https://shs.hal.science/halshs-00759526/document> (дата звернення 23.11.2023).
2. Handbook on nuclear law / C. Stoiber ... [et al.]. - Vienna: International Atomic Energy Agency, 2013.
3. Нормативно-правове регулювання ядерного страхування в Україні. URL: https://inis.iaea.org/collection/NCLCollectionStore/_Public/32/054/32054555.pdf (дата звернення 23.11.2023).
4. Проблеми ядерної безпеки сучасного світу і Україна. URL: <yaderbezp2016.pdf> (дата звернення 23.11.2023).
5. Strengthening the international legal framework for nuclear security: Better sooner rather than later. URL: https://inis.iaea.org/collection/NCLCollectionStore/_Public/48/031/48031850.pdf (дата звернення 23.11.2023).
6. Особливості реалізації міжнародного та національного законодавства про ядерну зброю. URL: <https://kkmtap.pnu.edu.ua/wp-content/uploads/sites/75/2018/03/монографія-Ядерна-зброя.pdf> (дата звернення 23.11.2023).

7. Конвенція про ядерну безпеку. Конвенція, Міжнародний документ від 17.06.1994. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_023#Text (дата звернення 23.11.2023).
8. Об'єднана конвенція про безпеку поводження з відпрацьованим паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами Конвенція, Міжнародний документ від 05.09.1997. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_335#Text (дата звернення 23.11.2023).
9. Convention on Nuclear Safety: 2nd Extraordinary Meeting of the Contracting Parties. URL: <https://www.iaea.org/events/j5-co-42501> (дата звернення 23.11.2023).
10. Sûreté nucléaire droit et gouvernance mondiale (impression a la demande preface de pascal idoux). URL: <https://www.librairie-sciencespo.fr/livre/9782802737216-surete-nucleaire-droit-et-gouvernance-mondiale-jean-pierre-mignard-sebastien-mabile-michel-mabile/> (дата звернення 23.11.2023).
11. IAEA Action Plan on Nuclear Safety (disponible sur). URL: <http://www.iaea.org/newscenter/focus/actionplan/reports/actionplan130911.pdf> (дата звернення 23.11.2023).
12. План дій МАГАТЕ з ядерної безпеки. URL: <https://translate.google.com/?hl=uk&sl=ru&tl=uk&text=План%20дій%20МАГАТЕ%20по%20ядерної%20безпеки&op=translate> (дата звернення 23.11.2023).
13. Nuclear Safety Action Plan Public Files. URL: <https://gnssn.iaea.org/action-plan/SitePages/Home.aspx?RootFolder=/actionplan/Shared+Documents/Action+02++IAEA+Peer+Reviews&FolderCTID=0x0120000957FFA3188BB14792CB0F3CDA01EB9&View=%7BECB1D%7D> (дата звернення 23.11.2023).
14. Progress in the Implementation of the IAEA Action Plan on Nuclear Safety. URL: https://www.iaea.org/sites/default/files/gc/gc59inf-5_en.pdf (дата звернення 23.11.2023).
15. Technology Roadmap Update for Generation IV Nuclear Energy Systems. URL: <https://www.gen-4.org/gif/upload/docs/application/pdf/2014-03/gif-tru2014.pdf> (дата звернення 23.11.2023).
16. Basis For The Safety Approach For Design & Assessment Of Generation Iv Nuclear Systems. https://www.gen-4.org/gif/upload/docs/application/pdf/2021-09/bsa-update_v4_clean.pdf (дата звернення 23.11.2023).
17. Pour plus d'informations sur cette initiative consulter. URL: <http://www.oecd-neo.org/mdep> (дата звернення 23.11.2023).
18. Договір про нерозповсюдження ядерної зброї від 1 липня 1968 року. Договір, Міжнародний документ від 01.07.1968. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_098#Text (дата звернення 23.11.2023).
19. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з приєднанням України до Віденської конвенції про цивільну відповідальність за ядерну шкоду. Закон України від 03.12.1997 № 684/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/684/97-вр#Text> (дата звернення 23.11.2023).
20. Про ратифікацію Конвенції про оперативне оповіщення про ядерну аварію і Конвенції про допомогу в разі ядерної аварії чи радіаційної аварійної ситуації. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 30.12.1986 № 3339-XI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3339-11#Text> (дата звернення 23.11.2023).
21. Second Working Group Meeting of the Contracting Parties to the Convention on Nuclear Safety. URL: <https://www.iaea.org/events/evt2303437> (дата звернення 23.11.2023).
22. IAEA Action Plan on Nuclear Safety. URL: <https://www.iaea.org/topics/nuclear-safety-action-plan> (дата звернення 23.11.2023).
23. США планують зміцнити Договір про нерозповсюдження ядерної зброї. URL: <https://susilne.media/541259-ssa-plan-uut-zmicniti-dogovir-pro-nerozpov-sudzenna-adernoizbroi/> (дата звернення 23.11.2023).
24. Proliferation Risks of Fusion Energy: Clandestine Production, Covert Production, and Breakout. URL: <https://www.osti.gov/servlets/purl/962921> (дата звернення 23.11.2023).

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.119>

ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ ВЗАЄМОДІЇ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ ТА ПРАВООХОРОННИХ СТРУКТУР УКРАЇНИ ЩОДО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ

Мурачов Р.В.,

аспірант кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
факультету міжнародних відносин
Національного авіаційного університету

*Найбільш тяжкі злочини, які викликають
занепокоєння всього міжнародного товариства,
не повинні залишатися непокараними*

Преамбула до Римського статуту

Мурачов Р.В. Особливості організації взаємодії міжнародного кримінального суду та правоохоронних структур України щодо розслідування злочинів.

У статті досліджено статистику Офісу Генерального прокурора, Української Гельсінської спілки з прав людини, Харківської правозахисної групи щодо розслідування міжнародних воєнних злочинів. Проаналізовано соціологічне опитування працівників НПУ, прокуратури, адвокатів та потерпілих від воєнних злочинів, за результатами окреслено проблемні питання, які перешкоджають ефективному розслідуванню міжнародних злочинів. З'ясовано, що юрисдикція МКС щодо розслідування найбільш тяжких міжнародних злочинів поділяється на: суб'єктну, територіальну, універсальну, часову та предметну. Предметна юрисдикція МКС поширюється на злочини геноциду, злочини проти людяності, воєнні злочини, злочини агресії. Досліджено національну систему розслідування злочинів починаючи з 2014. Теоретично обґрунтовано, що ключовим завданням наразі є документування наслідків збройного вторгнення – у посиленому режимі, з метою забезпечення як національних, так і міжнародних судових інституцій достатніми доказами, одночасно працюють Офіс генпрокуратури, СБУ, НПУ, Національна гвардія України, інші правоохоронні структури. Окреслено проблематику щодо забезпечення безпеки при зборі інформації працівниками правоохоронної сфери, а також іншими особами, які залучаються до процесу передачі інформації, доказів, свідчень тощо, адже всі ці процеси, як правило, відбуваються в зоні бойових дій чи на прилеглих територіях. Зроблено висновок, що з метою покращення ефективності розслідування міжнародних злочинів в Україні необхідно якнайшвидше запровадити: чітку політи-

ку щодо національної системи переслідування за міжнародні злочини; ефективну координацію як національних, так і міжнародних органів досудового розслідування; швидкий обмін інформацією; узагальнену електронну базу документування з доступом як прокурорів, так і слідчих.

Ключові слова: міжнародні злочини, Міжнародний кримінальний суд, національне законодавство, доказова база, координація, юрисдикція.

Murachov R. Features of the organization of interaction between the international criminal court and law enforcement structures of Ukraine regarding the investigation of crimes.

The article examines the statistics of the Prosecutor General's Office, the Ukrainian Helsinki Union for Human Rights, and the Kharkiv Human Rights Group regarding the investigation of international war crimes. A sociological survey of NPU employees, the prosecutor's office, lawyers, and victims of war crimes was analyzed, and problematic issues that hinder the effective investigation of international crimes were outlined based on the results. It was found that the jurisdiction of the International Criminal Court in relation to the investigation of the most serious international crimes is divided into: subject, territorial, universal, temporal and substantive. The subject jurisdiction of the ICC extends to crimes of genocide, crimes against humanity, war crimes, and crimes of aggression. The national system of investigating crimes has been studied since 2014. It is theoretically justified that the key task at the moment is to document the consequences of an armed invasion - in an intensified mode, with the aim of providing both national and international judicial institutions with sufficient evidence, the Office of the General Prosecutor, the SBU, the NPU, the National Guard of Ukraine, other law enforcement structures. The problem of ensuring security during the collection of information by law enforcement officers, as well as other persons

involved in the process of transferring information, evidence, testimony, etc., is outlined, because all these processes, as a rule, take place in the combat zone or in the adjacent territories. It was concluded that in order to improve the effectiveness of the investigation of international crimes in Ukraine, it is necessary to implement as soon as possible: a clear policy regarding the national system of prosecution for international crimes; effective coordination of both national and international bodies of pretrial investigation; quick exchange of information; a generalized electronic database of documentation with access to both prosecutors and investigators.

Key words: international crimes, International Criminal Court, national legislation, evidence base, coordination, jurisdiction.

Постановка проблеми. Міжнародна кримінальна відповідальність – один з основних міжнародно-правових інститутів забезпечення стабільних умов функціонування миру та порядку в усьому світі. Сучасні «конфлікти», на думку деяких правознавців (Наливайко Л.Р., Степаненко К.В.), які супроводжуються порушенням принципів міжнародного права, вимагають іншого підходу до визначення видів і структури загроз міжнародному порядку, механізму притягнення суб'єктів міжнародного права до відповідальності за дії, що кваліфікуються міжнародною спільнотою як міжнародні злочини [1]. Серед інструментів кримінального переслідування за міжнародні злочини існують механізми різного рівня, найдієвішим із яких, на сьогодні, з урахуванням повномасштабного вторгнення «країни-агресора» та, відповідно його наслідків, є Міжнародний кримінальний суд.

Масовість та системність воєнних злочинів – вбивства мирних мешканців, тортури, мародерство, руйнування цивільних об'єктів виявлені у кожному місті та селищі, звільненому від окупантів. Безумовно, кожен злочин має бути розслідуваний, а особа чи група осіб, що його вчинила, покарані.

«Війна в Україні шокувала нас і змусила діяти. Діяти невідкладно, використовуючи весь найкращий наявний досвід співпраці Євроюсту, знаходячи найефективніші рішення і без вагань відмовляючись від усього, що стоїть на шляху до швидкого та успішного досягнення мети. А мета у всіх нас одна – виявлення, притягнення до відповідальності та правосуддя за злочини, скоєні в Україні» [2].

З урахуванням вищевикладеного, а також зважаючи на те, що масштаби вчинених злочинів та система розслідування змінилися, на сьогодні питання щодо особливостей організації взаємодії Міжнародного кримінального суду та України щодо розслідування злочинів набуває все більшої актуальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питанням щодо розслідування міжнародних злочинів у своїх наукових працях приділяли увагу М. Герасименко, Ю. Аносова, С. Кручевська, Л. Наливайко, В. Репецький, М. Смирнов, К. Степаненко, М. Хавронюк та інші. Разом з тим, особливості взаємодії Міжнародного кримінального суду та правоохоронних структур України залишилися поза увагою.

Мета нашого дослідження – визначення юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо розслідування злочинів, з'ясування особливостей організації його взаємодії з вітчизняними правоохоронними структурами, окреслення ключових завдань при розслідуванні міжнародних злочинів.

Виклад основного матеріалу. Згідно з інформацією Офісу Генерального прокурора, на серпень 2023 року зафіксовано понад 98000 фактів лише воєнних злочинів. За злочин агресії маємо 674 підозрюваних особи. По цій категорії відкрито 312 справ, до суду направлено 225 обвинувальних актів, з яких 54 особи вже засуджено [3]. За словами директора Харківської правозахисної групи Є. Захарова «... щоденно збираються усі події з відкритих джерел і включаються в щоденні хроніки. Всі епізоди заносяться в суттєво модернізовану в порівнянні з 2014 роком базу даних. Друге джерело – це прямі контакти з потерпілими та свідками, які повідомляють про злочини, скоєні РФ через заповнення анкети. ... На сьогодні в базі більше 9 тисяч епізодів. Наприклад, у Харкові в базі зафіксовано 80 відсотків інформації про вбитих, поранених, зруйноване майно порівняльно з офіційними даними» [4].

Керівник Департаменту протидії злочинам, скоєним під час збройного конфлікту, Офісу генпрокурора Ю. Белоусов слушно зазначив, що «99% всіх воєнних злочинів розслідуються і будуть розслідуватися в Україні і винні в цих злочинах також будуть покарані в Україні. ... по 1%, або навіть менше, будуть допомагати наші міжнародні партнери, бо їх функція допоміжна. На початку війни були очікування, що хтось втрутиться, змахне умовною чарівною паличкою і відразу всі воєнні злочинці з Бучі опиняться в Гаазі. На жаль, так не буває. Все це – тривалий процес, а обсяги такі, що ніхто, крім нас, цього не зробить» [3].

Українською Гельсінською спілкою з прав людини було проведено дослідження «Міжнародні злочини в Україні: огляд національного розслідування та судової практики» (здійснено аналіз міжнародних стандартів, національного законодавства, матеріали кримінальних проваджень щодо воєнних злочинів, відповіді на запити про надання публічної інформації). Крім того, проведено анонімне опитування працівників Націо-

нальної поліції України, прокуратури, адвокатів, потерпілих від воєнних злочинів. За результатами окреслено наступні проблемні питання, які перешкоджають ефективному розслідуванню міжнародних злочинів – «... великі масштаби злочинів на території України, відповідно, навантаження, законодавчі перепони, брак необхідних ресурсів, знань специфіки розслідування таких злочинів, затримки у проведенні слідчих дій та ін. Лише 12% респондентів пройшли спеціальне навчання щодо особливостей розслідування таких міжнародних злочинів... » [5].

Незважаючи на те, що в Україні війна триває з 2014 року, системи щодо розслідування злочинів до 2022 року не існувало. Роблячи історичний екскурс зазначимо, що в 2019 році було створено спеціалізований Департамент, повноваженнями якого передбачено розслідування злочинів по Донецькій області та Автономній Республіці Крим, діяльність якого була досить успішною. Зважаючи на суттєве збільшення кількості злочинів, у 2022 році створено Департамент протидії злочинам, скоєним під час збройного конфлікту. У даному департаменті штатним розписом передбачено підрозділ, який безпосередньо працює з міжнародними партнерами, у тому числі Міжнародним кримінальним судом. Акцентуємо увагу на тому, що у січні 2023 року між Кабінетом Міністрів України та Міжнародним кримінальним судом підписано Угоду про створення Офісу МКС в Україні, що має сприяти ефективному розслідуванню міжнародних злочинів [6].

Крім того, у 9 обласних прокуратурах створено спеціалізовані підрозділи, які забезпечують розгляд лише воєнних злочинів. Подібні підрозділи створені в Службі безпеки України (СБУ), Національній поліції України (НПУ) та Державному бюро розслідувань (ДБР). Вартим уваги є те, що у зазначених підрозділах розроблені стандарти розслідування воєнних злочинів.

Ключовим завданням наразі є документування наслідків збройного вторгнення. Наразі у посиленому режимі, з метою забезпечення як національних, так і міжнародних судових інституцій достатніми доказами, одночасно працюють Офіс генпрокуратури, СБУ, НПУ, Національна гвардія України (НГУ), інші правоохоронні структури. Також у 2014 році створено спільну слідчу групу (ССГ), до складу якої спочатку увійшли представники України, Нідерландів, Бельгії, Австралії та Малайзії, дещо пізніше – Естонія, Латвія, Словаччина та Румунія. Слід зазначити, що між ССГ та Міністерством юстиції Сполучених Штатів Америки у березні цього року підписано Меморандум про взаєморозуміння, що сприятиме посиленню співпраці та забезпечить пряму комунікацію й дотримання процедур міжнародного співробітництва. Спільні слідчі групи співпрацюють також з Офісом прокурора Міжнародного кримінального

суду. Вартим уваги є те, що члени ССГ у Вільнюсі підписали Угоду щодо розслідування не лише воєнних злочинів, але й злочинів геноциду.

Варто звернути увагу також на те, що МКС не має права розслідувати злочини агресії. Це відноситься до компетенції нещодавно створеної коаліції держав з утворення Спеціального трибуналу зі злочину агресії, сформованого за ініціатииви Міністерства закордонних справ України (до складу входить 37 держав, у тому числі і країни G7 та ЄС). Європейською Радою підтримано ініціативу щодо створення Міжнародного центру з переслідування злочинів агресії Російської Федерації проти України в Гаазі, пов'язаного з діяльністю ССГ за підтримки Eurojust.

Слушно у досліджуваному контексті є наукова думка Генерального прокурора Литви Н. Грунскен: «наші спільні дії спрямовані на забезпечення саме швидкої та реальної координації та взаємодії дій правоохоронних органів, – це набагато більше, ніж просто практичний, логістичний крок. Це сигнал світу про те, що винні у цьому військовому вторгненні не послаблять нашу спільну відданість вільному та демократичному суспільству» [7].

Акцентуємо увагу на тому, що прокурором МКС особисто було ініційовано розслідування щодо вторгнення РФ в Україну, що свідчить про те, що досудове розслідування у воєнних злочинах має бути проведено у чіткій відповідності із національним кримінальним процесуальним законом, а результати слугуватимуть доказовою базою на міжнародній арені у подальшому. «Політика кримінального переслідування Офісу Прокурора полягає саме в зосередженні на тих, хто, з огляду на зібрані докази, несе найбільшу відповідальність за злочини, і не зважає на будь-які офіційні посади, які можуть обіймати імовірні злочинці» [8, с. 14].

Одна з найважливіших рис МКС – компетенційність юрисдикції (він доповнює повноваження національних судів починає провадження лише у тому випадку, якщо держава не бажає або не здатна проводити розслідування або порушити кримінальну справу належним чином). Юрисдикція МКС щодо розслідування найбільш тяжких міжнародних злочинів поділяється на: *суб'єктну* (стосується притягнення до міжнародної відповідальності лише фізичних осіб, які на момент скоєння злочину досягли 18 років); *територіальну* (відповідно до ст. 12 Римського статуту, охоплює злочини скоєні на території або громадянами держави-учасниці; злочини скоєні на території або громадянами держави, яка подала *ad hoc* декларацію про визнання юрисдикції МКС (щодо ситуації в Україні); *універсальну* (сфера поширення у разі рішення РБ ООН за Главою VII Хартії ООН); *часову* (поширюється лише на злочини, які скоєно після набрання чинності Римським

статутом (01.07.2002). У разі, коли держава приєдналась пізніше, поширюється на злочини, які скоєно після вступу в силу Римського статуту для цієї держави. У разі ж подання державою *ad hoc* декларації про визнання юрисдикції, лише на злочини, скоєні після вступу в силу РС (01.07.2002)); *предметну* (найбільш тяжкі злочини, які викликають занепокоєння міжнародного товариства (злочини геноциду (ст. 6), воєнні злочини (ст. 8), злочини проти людяності (ст. 7) та злочини агресії (ст. 8bis)).

У контексті досліджуваної тематики детальніше розглянемо предметну юрисдикцію МКС. Так, відповідно до ст. 6 Римського статуту, «злочини геноциду» – будь-яке з діянь, що вчиняються з наміром знищити повністю або частково будь-яку національну, етнічну, расову чи релігійну групу (вбивство членів такої групи; заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або психічного розладу членам такої групи; умисне створення для такої групи умов життя, розрахованих на доведення її до повного або часткового фізичного знищення; впровадження заходів, спрямованих на запобігання дітонародженню всередині такої групи; насильницьку передачу дітей цієї групи до іншої групи) [9].

«Злочини проти людяності» (ст. 7) – будь-які з діянь, у разі якщо вони вчиняються у рамках широкомасштабного або систематичного нападу, спрямованого проти будь-якого цивільного населення, і такий напад вчиняється усвідомлено: (вбивство; винищення; депортація або насильницьке переміщення населення; ув'язнення або інше жорстке позбавлення фізичної свободи в порушення основоположних норм міжнародного права; катування; зґвалтування, насильницьке зникнення осіб; інші нелюдські діяння подібного характеру, що умисно заподіюють сильних страждань або серйозної шкоди психічному чи фізичному здоров'ю) [9].

«Воєнні злочини» (ст. 8) – серйозні порушення Женевських конвенцій про захист жертв війни від 1949 року та Додаткових протоколів до Конвенцій (стаття 8(2)(а) РС), інші грубі порушення законів та звичаїв під час міжнародних збройних конфліктів та конфліктів «не міжнародного характеру» (передбачених Римським статутом), у разі, якщо їх скоєно у рамках широкомасштабного вчинення таких злочинів (вбивство; каліцтво, жорстоке поводження та катування; взяття заручників; умисне спрямування нападів на: цивільне населення; будівлі, призначені для релігійних, освітніх, мистецьких, наукових або благодійних цілей, на пам'ятки історії або лікарні; мародерство; зґвалтування, сексуальне рабство, примусову вагітність чи будь-яку іншу форму сексуального насильства; набір або вербування дітей віком до 15 років до складу збройних сил або груп або використання їх для активної участі

в бойових діях) [10].

«Злочини агресії» (ст. 8bis) – планування, підготовка, ініціювання або вчинення акту застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної цілісності або політичної незалежності іншої держави (вторгнення, військова окупація та анексія із застосуванням сили; блокада портів чи берегів держави) [9].

Ключове завдання при розслідуванні злочинів, які, відповідно до Римського статуту, відносяться до компетенції Міжнародного кримінального суду – забезпечення належного обміну інформацією та збирання належної доказової бази при їх розслідуванні. У 2014 році створено базу даних, в яку внесено більше 16600 унікальних епізодів порушення прав цивільних і 22 тисячі випадків пошкодження або зруйнування житлових будинків у Луганській і Донецькій областях. «Ми щоденно збираємо всі події з відкритих джерел і це включаємо в щоденні хроніки. Всі епізоди заносяться в суттєво модернізовану у порівнянні з 2014 роком базу даних. У нас є чергові, які слідкують за подіями кожного дня і заносять епізоди в базу. Друге джерело – це прямі контакти з потерпілими та свідками, які повідомляють про злочини, скоєні Російською Федерацією через заповнення анкети» [11].

Збирання інформації – це безпосередня фіксація вчинених правопорушень і допомога Офісу Прокурора МКС у попередньому вивченні ситуації, під час якої були скоєні ймовірні злочини. Роль представників неурядових організацій та активістів, які збирають інформацію, не повинна включати функції слідчого, натомість має усіма можливими способами сприяти проведенню ефективного та своєчасного розслідування ситуації саме органами МКС та правоохоронними органами України [12 с. 6].

Разом з тим, досить актуальним у досліджуваному контексті є забезпечення безпеки осіб, які збирають інформацію, а також інших осіб, які залучаються до процесу передачі інформації, доказів, свідчень тощо, адже всі ці процеси, як правило, відбуваються в зоні бойових дій чи на прилеглих територіях.

Підсумовуючи, ми дійшли висновку, що взаємовідносини України з Міжнародним кримінальним судом будуються на принципі комплементарності юрисдикцій. Визнання Україною юрисдикції МКС – реальна можливість на міжнародному рівні притягнути до відповідальності «можновладців країни-агресора» за злочини, скоєні в Україні.

З метою покращення ефективності розслідування міжнародних злочинів в Україні необхідно якнайшвидше запровадити: чітку політику щодо національної системи переслідування за міжнародні злочини; ефективну координацію як національних, так і міжнародних органів досудового розслідування; швидкий обмін інформацією;

узагальнену електронну базу документування з доступом як прокурорів, так і слідчих. Крім того необхідно ратифікувати Римський Статут.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Наливайко Л.Р., Степаненко К.В. Міжнародне судочинство: навчальний посібник. Дніпро: ДДУВС, 2022. 304 с.
2. Члени JIT підписали угоду про розслідування злочину геноциду. 14.04.2023. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/cleni-jit-pidpisali-ugodu-pro-rozsliduvannya-zlocinu-genocidu>.
3. Майже стовідсотково можемо встановити тих, хто керував злочинами, що скоїли окупанти – керівник Департаменту війни Ю. Белоусов в інтерв'ю Інтерфакс-Україна. URL: <https://interfax.com.ua/news/interview/926527.html>.
4. Документування та розслідування міжнародних злочинів в Україні: масштаб злочинів такий, що його не охопити. Українська Гельсінська спілка з прав людини. URL: <https://www.helsinki.org.ua/articles/dokumentuvannia-ta-rozsliduvannia-mizhnarodnykh-zlochyniv-v-ukraini-masshtab-zlochyniv-takyy-shcho-yoho-ne-okhopyty>.
5. Ключові проблеми України у розслідуванні воєнних злочинів. Результати дослідження. Українська Гельсінська спілка з прав людини. URL: <https://www.helsinki.org.ua/articles/kliuchovi-problemy-ukrainy-u-rozsliduvanni-voiennykh-zlochyniv-rezultaty-doslidzhennia>.
6. Угода між Кабінетом Міністрів України та Міжнародним кримінальним судом про створення Офісу Міжнародного кримінального суду в Україні від 23.03.2023. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_001-23#Text.
7. Члени JIT підписали угоду про розслідування злочину геноциду. 14.04.2023. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/cleni-jit-pidpisali-ugodu-pro-rozsliduvannya-zlocinu-genocidu>.
8. Зрозуміти Міжнародний кримінальний суд: посібник. URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-06/UICC-UKR-rgb.pdf>.
9. Римський статут міжнародного кримінального суду від 17.07.1998. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_588.
10. Міжнародні судові механізми притягнення винних до відповідальності за злочини, учинені РФ в Україні. URL: https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA016926.
11. Документування та розслідування міжнародних злочинів в Україні: масштаб злочинів такий, що його не охопити. URL: <https://www.helsinki.org.ua/articles/dokumentuvannia-ta-rozsliduvannia-mizhnarodnykh-zlochyniv-v-ukraini-masshtab-zlochyniv-takyy-shcho-yoho-ne-okhopyty>.
12. Посібник зі збору доказів для Міжнародного кримінального суду та документування міжнародних злочинів. Київ, 2019. 23 с.

УДК 344.2 : 341.48

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.120>

LEGAL TUG-OF-WAR: INSTITUTIONAL CHALLENGES OF THE DOMESTIC PROSECUTION OF WAR CRIMES IN UKRAINE

Nazarko A.,*PhD Research Fellow and MSCA4Ukraine Fellow**Faculty of Law at the University of Bergen**Norway*

ORCID: 0000-0002-4190-7288

e-mail: artem.nazarko@uib.no

Nazarko A. Legal Tug-of-War: The Institutional Challenges of the Domestic Prosecution of War Crimes in Ukraine.¹

This article navigates the complexities of domestic prosecution of war crimes in Ukraine following Russia's invasion in February 2022. The unprecedented scale of atrocities has presented significant challenges to domestic prosecutors and judges in addressing the multifaceted legal landscape. The research aims to provide a nuanced understanding of various actors' roles, responsibilities, and investigations within Ukraine's national legal and judicial system.

The article offers a comprehensive overview of the infrastructure of domestic criminal prosecution, emphasising the pivotal role played by the national legal and judicial system. It explores the accountability, methods, and investigations associated with war crimes and outlines the general challenges that Ukraine's domestic judicial prosecution system faces.

The research unravels the intricacies of Ukraine's domestic criminal justice system and illustrates its multifaceted responsibilities and functions. By highlighting the critical role of the national legal and judicial system, the article identifies challenges that underscore the complexity of prosecuting war crimes domestically.

The analysis reveals crucial aspects of prosecuting war crimes in Ukraine. Hurdles in navigating the legal terrain, collecting and preserving evidence, securing credible witnesses, and overcoming jurisdictional barriers underscore the need for bolstering investigative capacities and fostering international cooperation. The identified challenges highlight the imperative for enhanced training and capacity-building initiatives within the legal and judicial sectors. The overarching challenge lies in promoting a systemic shift in the legal culture, emphasising accountability for international

crimes. Addressing these challenges requires a multi-faceted approach involving legal reforms, capacity-building, international collaboration, and a cultural shift towards recognising the significance of prosecuting international crimes. Ukraine can effectively pursue justice for such egregious crimes through a comprehensive strategy.

Keywords: Ukrainian criminal law, justice, domestic accountability, war crimes, international crimes, Ukraine.

Назарко А.А. Правові колізії: інституційні виклики національного судового переслідування воєнних злочинів в Україні.

У цій статті розглядаються складнощі переслідування воєнних злочинів в Україні після вторгнення Росії в лютому 2022 року. Безпрецедентний масштаб звірств поставив перед національними прокурорами та суддями значні виклики у вирішенні багатограних правових питань. Дослідження має на меті надати детальне розуміння ролей, обов'язків та розслідувань різних суб'єктів у національній правовій та судовій системі України.

Стаття пропонує комплексний огляд інфраструктури кримінального переслідування в Україні, підкреслюючи ключову роль, яку відіграє національна правова та судова система. У ній досліджуються питання відповідальності, методів та розслідувань воєнних злочинів, а також окреслюються загальні виклики, з якими стикається національна система кримінального переслідування в Україні.

Автор розкриває хитросплетіння української системи кримінального правосуддя та ілюструє її багатогранні обов'язки та функції. Висвітлюючи критично важливу роль національної правової та судової системи, стаття визначає виклики, які підкреслюють складність переслідування воєнних злочинів на національному рівні.

¹ This article relates to research that has received funding through the MSCA4Ukraine project (Project ID 1233453). The project is funded by the European Union. Views and opinions expressed are, however, those of the author only and do not necessarily reflect those of the European Union. Neither the European Union nor the MSCA4Ukraine Consortium as a whole nor the Alexander von Humboldt Foundation can be held responsible for them.

Аналіз розкриває ключові аспекти переслідування воєнних злочинів в Україні. Перешкоди в орієнтуванні в правовому полі, зборі та збереженні доказів, забезпеченні надійних свідків і подоланні юрисдикційних бар'єрів підкреслюють необхідність посилення слідчих можливостей і сприяння міжнародному співробітництву. Виявлені виклики підкреслюють необхідність посилення тренінгів та ініціатив з розбудови потенціалу в правовому та судовому секторах. Основний виклик полягає у сприянні системним змінам у правовій культурі з акцентом на відповідальності за міжнародні злочини. Вирішення цих проблем вимагає багатогранного підходу, що включає правові реформи, розбудову потенціалу, міжнародну співпрацю та культурні зміни у визнанні важливості переслідування міжнародних злочинів. Україна може ефективно здійснювати правосуддя за такі кричущі злочини за допомогою комплексної стратегії.

Ключові слова: українське кримінальне право, правосуддя, воєнні злочини, міжнародні злочини, Україна.

1. Introduction

Russia's unprovoked attack on Ukraine on 24 February 2022 has been accompanied by widespread atrocity crimes, primarily attributed to Russian forces and pro-Russian separatist groups under Russian influence. The Office of the Prosecutor General of Ukraine has documented over 113,000 instances of alleged crimes, including war crimes and the crime of aggression, since the onset of Russia's invasion [2]. These offences encompass various violations of the laws and customs of war, as outlined in Article 438 of the Criminal Code of Ukraine (CCU) [3]. While Ukrainian authorities have previously dealt with these criminal law provisions in addressing atrocities related to the Crimea occupation and the Donbas conflict, the unprecedented scale of atrocities following Russia's invasion in February 2022 has posed a significant challenge for domestic prosecutors and judges.

The pursuit of justice for war crimes within domestic legal frameworks is a nuanced and intricate undertaking, particularly evident in the Ukrainian context [15]. This article seeks to provide an overview of the infrastructure of domestic criminal prosecution and the roles of its various actors to elucidate the responsibilities, methods, and investigations carried out by each. It delves into the nuanced understanding of who is accountable, how, and what is being investigated, emphasising the pivotal role played by the national legal and judicial system. The paper outlines the general challenges faced by the domestic judicial prosecution system of war crimes in Ukraine.

This article aims to unravel the intricacies of Ukraine's domestic criminal justice system,

illustrating its key components' multifaceted responsibilities and functions. Focusing on the national legal and judicial system accentuates its critical role in pursuing justice. The identified challenges collectively underscore the complexity of the task at hand, requiring a comprehensive and collaborative strategy to fortify Ukraine's endeavours in addressing war crimes.

2. Overview of the Ukrainian war crimes prosecution framework

Ukraine's system of prosecution (pre-trial and trial investigation) for war crimes consists of national authorities in the criminal justice system (pre-trial investigation bodies, prosecutors, courts of general jurisdiction) and other authorities (e.g. the Ministry of Foreign Affairs in terms of work on a special tribunal for the crime of aggression). In addition, non-state actors such as NGOs, lawyers, human rights defenders, and journalists actively help to record international crimes and provide information about them. There is also an international dimension to this system, as we are talking about crimes against the peace and security of mankind, which affect not only Ukrainians but the entire global security architecture. Therefore, the International Criminal Court (ICC), foreign jurisdictions within the framework of universal jurisdiction, and other mechanisms are also involved in the prosecution of war crimes committed in the Russian-Ukrainian armed conflict.

Currently, the Ukrainian national system of prosecution in various forms deals with all types of crimes known under international criminal law, namely: (a) war crimes (in the Ukrainian dimension, called 'violations of the laws and customs of war'); (b) the crime of aggression (planning, preparation, initiation or execution of aggression expressed in specific acts listed in UNGA resolution 3314 (XXIX) [4]; (c) crimes against humanity; (d) the crime of genocide. The peculiarity of Ukrainian national legislation is that the CCU does not provide for such a crime as crimes against humanity, so prosecuting this crime takes place in cooperation with Ukraine's international partners.

3. Highlights of the prosecution of war crimes in Ukraine

War crimes are investigated by Ukrainian national legislation under Article 438 of the CCU 'Violation of the laws and customs of war' [3]. All war crimes are investigated by law enforcement agencies (the Security Service of Ukraine (SBU), the National Police of Ukraine (NPU), the State Bureau of Investigation (SBI) and prosecutors (the Office of the Prosecutor General). These law enforcement agencies have specialised units where investigators work full-time on international crimes. The Office of the Prosecutor General also has a Department for Combating Crimes Committed in the Context of Armed Conflict and specialised

units in nine regional prosecutor's offices with over 200 employees [5]. The prosecutor's office coordinates the pre-trial investigation bodies as the body that provides procedural guidance to the pre-trial investigation. This allows for avoiding duplication of efforts, strengthening and delimiting the competencies of different investigative bodies so that they do not do the same work. In addition, the exchange of information has been established so that investigators and prosecutors clearly understand which bodies have what information and which databases and registers are maintained to save time searching for it.

At the same time, the issue of jurisdiction over criminal offences against peace, human security and international law and order (Section XX of the CCU), which is exclusively assigned to the SBU (part 2 of Article 216 of the Criminal Procedure Code of Ukraine (CPC), is controversial [16]. In practice, pre-trial investigations of international crimes are carried out not only by SBU investigators but also by the NPU and the SBI. There is a fear that evidence collected in 'violation of the rules of jurisdiction' will be declared inadmissible in court by the case law. At the same time, there are at least two reservations against this fear.

Firstly, according to the legal position of the Supreme Court, when deciding on the admissibility of evidence, the court must, within the arguments of the parties, check whether the way the examination was ordered led to a violation of certain human rights and freedoms under the Convention and the Constitution of Ukraine. If the evidence is declared inadmissible, the court must substantiate its conclusions about a significant violation of the requirements of the criminal procedure law, indicating which and whose rights and freedoms were violated and how it was expressed [6]. In other words, it is impossible to automatically declare evidence inadmissible due to breaking the jurisdiction rules. The court must consider whether they led to a violation of human rights and freedoms. Secondly, the CPC of Ukraine allows the Prosecutor General, the head of the regional prosecutor's office, their first deputies and deputies to entrust the pre-trial investigation of any criminal offence to another pre-trial investigation body by a reasoned resolution. The reason for this is the ineffectiveness of the pre-trial investigation or the existence of objective circumstances that make it impossible for the relevant pre-trial investigation body to function or conduct a pre-trial investigation under martial law (part 5 of Article 36 of the CPC of Ukraine). Thus, given the number of registered war crimes and martial law conditions, it is easy to assume that the SBU does not have the objective ability to effectively investigate such a large-scale criminal offence, so the involvement of investigators from other pre-trial investigation bodies is justified.

Insufficient coordination between investigators and prosecutors of different units creates several other problems, such as the loss of criminal proceedings due to numerous chains of transfer between units of different levels and different bodies, which negatively affects the effectiveness of criminal prosecution—or repeated investigative and detective actions by units of different levels, which is a duplication of efforts, a waste of working time, and, in some cases, harmful to the victim. For example, in such a sensitive category of cases as conflict-related sexual violence (CRSV), there are international standards that indicate the need to interrogate a victim only once, as each repetition of their story causes psychological pain and moral suffering and creates repeated and secondary victimisation. In practice, there are cases when the same victim is interrogated more than five times, causing psychological harm [7].

Prosecution under Article 438 of the CCU (as well as other international crimes, except for crimes against humanity, which are not provided for by the current legislation) is conducted by courts of general jurisdiction - local courts. Most judges have received some training in the basics of international humanitarian and international criminal law, particularly by the National School of Judges of Ukraine. In some courts, by decision of the meeting of judges of the respective court, specialisation of judges in hearing this category of cases has been introduced by the procedure set out in part 2 of Article 18 of the Law of Ukraine 'On the Judicial System and Status of Judges' [8].

There is a professional debate about the ability of Ukrainian judges to prosecute international crimes in a quality manner. Some researchers believe that Ukrainian justice can handle the prosecution of war crimes [9]. Other researchers question the impartiality of the trial, given that Ukraine is a party to the armed conflict and any Ukrainian is a victim of war; the qualifications of Ukrainian judges; the availability of sufficient time to consider cases, given the overload of judges because they are almost half-staffed, etc.

In turn, Ukrainian judges note that Ukrainian justice should play a significant role in restoring justice and bringing war criminals to justice, as Ukrainian judges will be able to consider such cases most effectively, quickly and efficiently [12]. A Ukrainian judge will be able to understand all the case details, weigh all the circumstances, and assess the events that took place on Ukrainian soil. Of course, international judicial bodies employ top-level specialists, but the slow pace of case consideration gives rise to doubts about the effectiveness and timeliness of trials. International tribunals consider cases for years and even decades. The long duration of the proceedings can be a severe obstacle to the practical consideration

of issues and conviction of criminals whose guilt must be proved within a reasonable time under the standard of proof 'beyond reasonable doubt'. In particular, researchers put forward arguments about guarantees of court independence, ensuring the qualification of their actions and organising a trial that meets reasonable time limits for the administration of justice [13].

In addition, there are proposals to establish the High Court of Ukraine for War Crimes (similar to the High Anti-Corruption Court), which will include international judges as advisers and may not be located in Ukraine for security reasons. In addition, Ukrainian judges also recognise that it is advisable to introduce court specialisation by creating separate specialised chambers in the system of general courts or a separate specialised court and provide severe arguments in favour of this position. At the same time, the experience of judicial reform and unrealised intentions, especially regarding the High Specialised Court for Intellectual Property, shows that establishing a specialised court may take years. Concerning this situation, the phrase 'justice delayed is justice denied' comes to mind.

At the same time, given the principle of complementarity in international law and taking into account Ukraine's acceptance of jurisdiction, proceedings against the military and political leadership are already being considered by the ICC. To this end, communication with the relevant authorities and institutions is ongoing daily, from information exchange to the involvement of ICC investigators in investigative and procedural actions in certain strategic proceedings, as agreed by both parties. The first significant result of cooperation with the ICC was the issuance of arrest warrants on 17 March 2023 for President Vladimir Putin and the Russian Presidential Commissioner for Children's Rights, Maria Lvova-Belova, in connection with the illegal deportation and transfer of Ukrainian children from the occupied territories to Russia [14]. The ICC determined that they had grossly violated international humanitarian law and qualified their actions under Articles 8(2)(a)(vii) and 8(2)(b)(viii) of the Rome Statute of the ICC. In addition, Putin must be held accountable for failing to exercise proper control over civilian and military subordinates who 'abducted' Ukrainian minors during the armed conflict (Article 28(b) of the Rome Statute) [17].

4. General challenges facing the system of prosecution of war crimes

In addition to the coordination challenges mentioned earlier, the Ukrainian national justice system grapples with various institutional obstacles, including:

(a) The absence of a sustainable, long-term vision for developing the military justice system raises concerns about potential reductions in

allocated resources over the next 5-10 years or more needed to prosecute international crimes.

(b) A lack of political and legal consensus regarding the existing system's specialisation among law enforcement agencies, prosecutors, and courts. There's a possibility that proposals to establish a separate pre-trial investigation body or even a court may be implemented over time, irrespective of the practicality of such a move.

(c) Mounting pressure on the national system for prosecuting war crimes.

(d) Weakness in formulating a comprehensive program for protecting victims and witnesses involved in criminal proceedings.

(e) Deprioritisation of the investigation of international crimes, exacerbated by the prevalence of in absentia investigations. This approach may be perceived by society as lacking results altogether, fostering a demand for political reforms that shift the pursuit of justice for war crime victims to the international arena rather than the national one.

(f) Unmotivated personnel changes at the level of the Prosecutor General or heads of pre-trial investigation bodies, as well as among leaders and staff in specialised units.

The culmination of the points mentioned above underscores the profound challenges facing Ukraine's prosecution system for international crimes. Striking a delicate balance between international obligations and domestic legal frameworks stands out as a formidable task, requiring a nuanced and harmonised approach.

5. Conclusion

The analysis of the general challenges facing the system of prosecution for war crimes in Ukraine sheds light on several crucial aspects. The identified hurdles underscore the intricate nature of navigating the legal terrain associated with these offences. The complexities of collecting and preserving evidence for international crimes pose significant impediments. Eventually, the challenges in securing credible witnesses, ensuring the admissibility of evidence, and overcoming jurisdictional barriers underscore the necessity for bolstering investigative capacities and fostering international cooperation. Moreover, the identified challenges highlight the imperative for enhanced training and capacity-building initiatives within the legal and judicial sectors. Strengthening the expertise of legal professionals, judges, and law enforcement agencies in handling international crimes is paramount to ensuring effective prosecution.

In summary, the overarching challenge lies in fostering a systemic shift in the legal culture, emphasising accountability for international crimes. Raising awareness among legal practitioners, policymakers, and the general public about prosecuting these crimes is crucial for cultivating

an environment conducive to justice. Addressing these challenges requires a multi-faceted approach involving legal reforms, capacity-building, international collaboration, and a cultural shift towards recognising the significance of prosecuting international crimes. Through a comprehensive strategy, Ukraine can effectively meet the demands of pursuing justice for such egregious crimes.

REFERENCES:

1. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Ukraine: civilian casualty update of 8 October 2023. URL: <https://ukraine.un.org/en/248799-ukraine-civilian-casualties-8-october-2023>.
2. Office of the Prosecutor General of Ukraine. International Crimes Committed During Russia's full-scale Invasion of Ukraine. URL: <https://www.gp.gov.ua/>.
3. The Criminal Code of Ukraine of 5 April 2001, Law of Ukraine № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14?lang=en#Text>.
4. United Nations General Assembly Resolution No. 3314 (XXIX) 'Definition of Aggression' 14 December 1974.
5. A year of war crimes investigations. Interview with Yuriy Belousov, Head of the OGP War Department. JustTalk, 02.03.2023. URL: <https://justtalk.com.ua/post/rik-rozsliduvannya-voennih-zlochiv-intervyu-z-yuriem-belousovim-nachalnikom-departamentu-vijni-ogp-tekstova-versiya>.
6. Grand Chamber Opinion in Judgment of 31 August 2022 in case No. 756/10060/17, proceedings № 13-3к22.
7. Kateryna Kotelva (2022) Is the Ukrainian judicial system capable of handling war crimes cases? JustTalk, 03.06.2022. URL: <https://justtalk.com.ua/post/chi-spromozhna-ukrainska-sudova-sistema-rozglyadati-spravi-schodo-voennih-zlochiv>
8. Law of Ukraine 'On the Judiciary and the Status of Judges' of 2 June 2016 No. 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19?lang=en#Text>.
9. <https://www.ejiltalk.org/prosecuting-war-crimes-are-ukrainian-courts-fit-to-do-it/>.
10. Gaiane Nuridzhanian (2022) Prosecuting war crimes: are Ukrainian courts fit to do it? EJIL: Talk!, 10 August 2022. URL: <https://www.ejiltalk.org/prosecuting-war-crimes-are-ukrainian-courts-fit-to-do-it/>.
11. Céline Bardet (2022) Ukraine: The risk of judging war crimes during the war. JusticeInfo.net, 30 May 2022. URL: https://www.justiceinfo.net/en/93059-ukraine-risk-judging-war-crimes-during-war.html#utm_source=twitter&utm_medium=reseaux-sociaux.
12. Katerina Kotelva (2022) Is It Possible for the Ukrainian Court System to Hear Cases of War Crimes? JustTalk, 3 June 2023. URL: <https://justtalk.com.ua/post/chi-spromozhna-ukrainska-sudova-sistema-rozglyadati-spravi-schodo-voennih-zlochiv>.
13. Katerina Kotelva (2022) On the establishment of the High Specialised Military Court in Ukraine. JustTalk, 20 February 2023 p. URL: <https://justtalk.com.ua/post/pro-stvorenniya-v-ukraini-vischogo-spetsializovanogo-voennogo-sudu>.
14. Situation in Ukraine: ICC judges issue arrest warrants against Vladimir Vladimirovich Putin and Maria Alekseyevna Lvova-Belova. Press Release. ICC, 17 March 2023. URL: https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and?fbclid=IwAR1cRRbKU_OVXMdtC6qFzrp-DjBev0YQZgFprsG6UuWHFLZch56epe9JB9s.
15. Iryna Marchuk (2022) Domestic Accountability Efforts in Response to the Russia-Ukraine War: An Appraisal of the First War Crimes Trials in Ukraine, *Journal of International Criminal Justice*, Volume 20, Issue 4, September 2022, Pages 787–803, <https://doi.org/10.1093/jicj/mqac051>.
16. The Criminal Procedural Code of Ukraine of 13 April 2012. Law of Ukraine No. 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?lang=en>.
17. UN General Assembly, Rome Statute of the International Criminal Court (last amended 2010), 17 July 1998.

УДК 341.229

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.121>

ФОРМУВАННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ РОЗМІЩЕННЮ ЗБРОЇ У КОСМІЧНОМУ ПРОСТОРІ (1959-1979)

Семенчук М.Р.,

аспірантка кафедри міжнародного права

Навчально-наукового Інституту міжнародних відносин

Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

ORCID: 0000-0003-0172-7669

Семенчук М.Р. Формування міжнародно-правових засад щодо запобігання розміщенню зброї у космічному просторі (1959-1979).

У даній науковій статті розглядається питання формування міжнародно-правових засад щодо запобігання розміщенню зброї у космічному просторі у період 1959-1979 рр. Аналізуються історичні передумови та основні положення ключових міжнародних договорів, що стосуються даної проблематики. Поступове формування ключових угод в умовах політичного протистояння та недовіри між провідними космічними державами, що розглядається в дослідженні, стало важливим кроком у стримуванні гонки озброєнь у космічному просторі. У статті містяться зауваження стосовно того, що основні угоди міжнародного космічного права та інші, які дотичні до мілітаризації космосу, лише фрагментарно регулюють військове використання космосу, а тому мають ряд недоліків, які обмежують їх ефективність. Пропонується, що одним із напрямків посилення міжнародно-правової регуляції демілітаризації космічного простору є розробка нових міжнародних угод, які б регулювали нові види зброї та технологій, які можуть бути використані для військових цілей у космічному просторі. Ці угоди повинні бути спрямовані на запобігання розповсюдженню таких видів зброї та технологій у космосі, а також на захист космічного простору від агресивного військового використання.

У проведеному дослідженні обґрунтовується, що міжнародно-правове регулювання військового використання космосу є важливим інструментом запобігання гонці озброєнь у космосі, зокрема у питанні розміщення видів озброєння, що не заборонені ключовими міжнародними угодами міжнародного космічного права, та забезпечення мирного використання космічного простору як спільного надбання людства.

Надається також пояснення щодо такого поняття як «вепонізація космосу», яке є частиною військового використання космосу. У цьому ключі аргументується необхідність подальшого посилення міжнародно-правової регуляції цієї сфери.

Ключові слова: міжнародне космічне право, міжнародні договори, позаатмосферні ядерні випробування, мілітаризація космосу, вепонізація, провідні космічні держави, гонка космічних озброєнь, космічна війна.

Semenchuk M.R. The formation of international legal principles on the prevention of the placement of weapons in outer space (1959-1979).

This research article explores the issue of the formation of international legal principles on the prevention of the placement of weapons in outer space (1959-1979). The historical prerequisites and main provisions of key international treaties related to this issue are analyzed. The gradual formation of key agreements in the context of political confrontation and mistrust between the leading space powers, which is considered in the research, was an important step in limiting and containing the arms race in outer space. The article also discusses the limitations and gaps of the main agreements of international space law and related agreements, which only partially regulate the military use of space and do not address new types of weapons and technologies that can be deployed or used in outer space for military purposes.

The article suggests that one of the ways to strengthen the international legal framework for outer space demilitarization is the development of new international agreements that would prohibit the proliferation and use of such weapons and technologies in space, and that would protect outer space from aggressive military activities. Moreover, the article justifies the importance of the international legal regulation of the military use of outer space as a tool for preventing an arms race in outer space. It can include such issues as regulation of new types of weapons and their deployment that are not prohibited by main international agreements of international space law and ensuring the peaceful use of outer space.

The article also presents an explanation concerning a concept of «weaponization of space»,

which is part of the military use of space. In this vein, it evokes the necessity of further strengthening of the international legal regulation of the discussed topic.

Key words: international space law, international treaties, exo-atmospheric nuclear tests, militarization of space, weaponization, leading space powers, space arms race, space war.

Постановка проблеми. Загроза розміщення зброї у космічному просторі стала реальною та недалекою від наукової фантастики з початку запуску СРСР у 1957 році першого космічного апарату – Супутник-1, який також став й першим штучним супутником Землі. Ця подія надала поштовх до початку космічної ери та гонки космічних озброєнь. Відтак, розвиток космічної галузі містив у собі не тільки ресурси для створення благополуччя всього людства, але й також потенційні військові переваги. Крім того, врегулювання космічної сфери ускладнювало протистояння США та СРСР, але знадобилось не так багато часу лідерам держав, щоб зрозуміти, які екологічні наслідки матимуть тривалі випробування ядерної зброї у віддалених куточках Землі та космічному просторі. Проте зараз міжнародно-правові інструменти забороняють розміщення лише деяких видів озброєнь у космосі, що створює часткову демілітаризацію космічного простору. Дослідження початкових етапів формування міжнародно-правових засад, які створили юридичні механізми для запобігання розміщенню зброї у космічному просторі, є необхідними у світлі врегулювання військово-космічної діяльності та повної демілітаризації космічного простору у подальшому.

Стан опрацювання даної проблематики, зокрема аналіз положень міжнародних угод, які є важливими складовими у забезпеченні демілітаризацію космічного простору, висвітлено у працях українських науковців, таких як: І.П. Андрушко, О.М. Григоров, В.В. Семеняка, Н.Р. Малишева, Ю.С. Шемшученко та інші. Серед іноземних вчених, які займалися цією проблематикою, можна виділити Aoki S., Cheng B., Paul S. Dempsey, Ram S. Jakhu, Albert K. Lai та інші.

Метою статті є дослідження формування міжнародно-правових засад щодо запобігання розміщенню зброї у космічному просторі у період 1959-1979 рр.

Виклад основного матеріалу. Практично одночасно з початком ери космічних розробок та необхідністю врегулювання нового правового поля створювалась міжнародна угода, яка суттєво вплинула на регулювання космічної діяльності, зокрема військове використання космосу. Так, Договір про Антарктику, що став відкритим до підписання з 1 грудня 1959 року став знаковим й у сфері контролю над озброєннями. Угода

зберігала немілітаризований статус Антарктиди, зробивши її першим і єдиним демілітаризованим континентом у світі. Станом на 2023 рік учасниками Договору є 56 держав. [1]

Договором про Антарктику 1959 року було регламентовано використання Антарктики виключно в мирних цілях та створювалася заборона на будь-які заходи військового характеру, зокрема створення військових баз і укріплень, проведення військових маневрів, а також випробування будь-яких видів зброї (п.1 статті 1). Водночас, відповідно до положень Договору немає перешкод використанню військового персоналу чи оснащення для наукових досліджень або для будь-яких інших мирних цілей (п.2 статті 1).[2]

22 вересня 1960 року президент США Дуайт Ейзенхауер запропонував застосувати принципи Договору про Антарктику 1959 року до космічного простору та небесних тіл і така думка була підтримана світовою спільнотою. На додаток, велика кількість держав поділяла думку, що віддалений і холодний материк та космічний простір є тими середовищами, що можуть володіти потенційно цінними ресурсами, а тому є багато зацікавлених сторін у проведенні наукових досліджень і розширенні військового потенціалу. [3]

Герман Флегер, що очолював делегацію США на Антарктичній конференції, коли виступав перед Конгресом, заявив, що Договір про Антарктику став прецедентом у сфері роззброєння та космічного права. Контроль над озброєннями в Антарктиці допоміг надихнути на подальші угоди про контроль над озброєннями, зокрема інших місцях, що не є заселеними. Таким чином, Договір про космос 1967 року рецептував деякі положення з Договору про Антарктику 1959 року. [4]

По мірі того, як знання про природу та наслідки радіоактивних опадів розширювалися, ставав очевидним той факт, що кожний регіону у світі зазнає великого спектру негативного впливу внаслідок ядерних випробувань. Зусилля щодо укладення міжнародної угоди про припинення ядерних випробувань розпочалися у Підкомітеті П'яти (Сполучені Штати, Велика Британія, Канада, Франція та Радянський Союз) у рамках Комісії ООН з роззброєння в травні 1955 року. Зусилля щодо досягнення угоди про заборону ядерних випробувань у трьох середовищах (у атмосфері, космічному просторі, під водою) тривали протягом восьми років, оскільки вони включали складні технічні проблеми перевірки та труднощі примирення глибоко вкорінених розбіжностей у підходах до контролю над озброєннями та безпеки.[5]

Поки учасники переговорів сперечалися через розбіжності у думках, Радянський Союз і Сполучені Штати призупинили ядерні випробування — свого роду мораторій, який тривав з листопада 1958 року по вересень 1961 року.

Проте у серпні 1961 року Радянський Союз оголосив про намір відновити атмосферні випробування і протягом наступних трьох місяців провів 31 ядерне випробування. Найбільша ядерна бомба в історії вибухнула 30 жовтня 1961 року — АН602 або «Цар-бомба» (58 мегатонн, що у 4 разів потужніше, ніж бомба, скинута на місто Хіросіма). Вслід за цими подіями відновились й американські атмосферні випробування 25 квітня 1962 року. [6]

Ще до проголошення мораторію у період серпень - вересень 1958 року США таємно проводила операцію «Argus», яка представляла собою серію позаатмосферних (космічних) ядерних вибухів, що були здійснені на висотах 170, 310 та 794 кілометри над Атлантичним океаном. Метою випробувань стала перевірка теорії, яка стверджувала, що ворожі ракети можна знешкодити в польоті, підірвавши над ними в космосі ядерні бомби, внаслідок чого створюється штучний пояс, який би бомбардував боеголовки ракет, електронні пристрої та виводив з ладу супутники. Таким чином, зазначені серії позаатмосферних ядерних вибухів могли бути також призначені для створення радіаційного поясу у верхніх шарах атмосфери Землі як захист від радянських міжконтинентальних балістичних ракет. [7]

Варто згадати також інші позаатмосферні (космічні) випробування ядерної зброї — «Операція-К» (серія висотних ядерних випробувань, жовтень 1961-1962 рр., Радянський Союз) та Операція «Фішбоул» (серія висотних ядерних випробувань 1962 року, в рамках великої програми ядерних випробувань Операції «Домінік», США). Частиною Операції «Фішбоул» став проєкт «Starfish Prime», що мав на меті вивчення впливу ядерного вибуху в умовах космічного простору (висота, на якій проводився вибух - 400 км). Цей проєкт був задіяний 9 липня 1962 року та спровокував порушення зв'язку і енергопостачання на Гавайських островах, де проводили випробування, а також викликав полярне сяйво. [8]

Після Карибської кризи в жовтні 1962 року між США та СРСР було відновлено діалог про заборону ядерних випробувань. За підсумком перемовин була створена угода, яка започаткувала формування міжнародно-правові засади військово-космічної діяльності. Мова йде щодо Договору про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, космічному просторі й під водою (далі - Договір 1963 року), який був підписаний 5 серпня 1963 року та набув чинності 10 жовтня 1963 року. Сторонами цього договору стали США, Великобританія та СРСР. Наразі Договір 1963 року налічує 126 держав, що його ратифікували, та 10 підписали та не ратифікували. [9]

Кожна країна-учасник цього Договору зобов'язується забороняти, запобігати та не проводити будь-які випробувальні вибухи ядерної

зброї та будь-які інші ядерні вибухи в будь-якому місці, що знаходиться під його юрисдикцією або контролем: у атмосфері; за її межами, включаючи космічний простір; під водою, включаючи територіальні води та відкрите море. [10]

Того ж року 17 жовтня Генеральна Асамблея ООН прийняла резолюцію 1884 щодо стосувалось питання про загальне та повне роззброєння, тим самим зробивши крок до запобігання поширенню гонки озброєнь на космічний простір. Згодом текст резолюції було включено до Договору про космос 1967 року (п1. статті 4) або Договору про принципи діяльності держав з дослідження і використання космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла (на початку 2023 року ратифіковано - 112, підписано та не ратифіковано - 23 державами). [11] [12]

Таким чином, відповідно до статті 4 Договору про космос 1967 року держави-учасниці угоди зобов'язуються не виводити на орбіту навколо Землі будь-які об'єкти з ядерною зброєю або будь-якими іншими видами зброї масового знищення, не встановлювати таку зброю на небесних тілах і не розміщувати таку зброю в космічному просторі будь-яким іншим чином. Крім того, Місяць та інші небесні тіла використовуються виключно в мирних цілях. Також забороняється створення на небесних тілах військових баз, споруд і укріплень, випробування будь-яких типів зброї і проведення військових маневрів. Разом з цим, заборона не розповсюджується на використання військового персоналу для наукових досліджень або якихось інших мирних цілей, а також будь-якого обладнання або засобів, необхідних для мирного дослідження Місяця та інших небесних тіл. [13]

Ще одним великим кроком у розширенні міжнародно-правової бази, що стосується роззброєння космічного простору, стала Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище 1977 року (відкрита до підписання 18 травня 1977, набула чинності 5 жовтня 1978 року), яка наразі налічує 78 держав-учасників, а 16 - тільки підписали та не ратифікували. [14] Проте дана Конвенція у своєму тексті не визначає конкретну зброю або технологію, яку можна назвати «засобом впливу на природне середовище». Іншим є питання, зважаючи на військово-космічну діяльність, яка кліматична зброя або нелетальна зброя (наприклад, зброя на нових фізичних принципах) вважатиметься засобом для зміни космічного простору. Крім того, такі види озброєння можуть не підпадати під заборону відповідно до Договору про космос 1967 року.

Так, у 1975 році представники американської і радянської делегацій на Конференції Комітету з роззброєння почали переговори щодо проєкту

тексту майбутнього договору. Доопрацьований у 1976 році узгоджений текст був направлений на розгляд Генеральної Асамблеї ООН під час осінньої сесії. Конвенція була схвалена резолюцією 31/72 Генеральної Асамблеї ООН 10 грудня 1976 року 96 голосами проти 8, а 30 утримались. [15]

Згідно з п. 1 статті 1 даної Конвенції 1977 року кожна держава-учасниця Конвенції зобов'язується не вдаватися до військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище, які мають широкі, довгострокові або серйозні наслідки, як способи руйнування, заподіяння шкоди або заподіяння шкоди будь-якій іншій державі-учасниці. Водночас, п. 2 статті 1 стверджує також, що держави-учасниці зобов'язуються не допомагати, не заохочувати та не спонукати будь-яку державу, групу держав або міжнародну організацію до здійснення діяльності, що суперечить положенням попереднього пункту тієї ж статті. До того ж, стаття 2 цієї Конвенції окреслює значення терміну «засоби впливу на природне середовище». До них відносяться будь-які засоби для зміни (шляхом навмисного управління природними процесами) динаміки, складу або структури Землі, включаючи її біоту, літосферу, гідросферу і атмосферу, або космічного простору. [16]

Угода про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах або Угода про Місяць 1979 року повторює положення Договору про космос 1967 року щодо військового використання космосу та ведення військово-космічної діяльності. Угода була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН в 1979 році, проте набула чинності лише в липні 1984 року. Угода підтверджує і уточнює багато положень Договору про космос, що застосовуються до Місяця та інших небесних тіл, передбачаючи, що ці небесні тіла повинні використовуватися виключно в мирних цілях, а також те, що їх навколишнє середовище не повинно порушуватися. [17]

Дана угода є чинною для невеликої кількості держав, які ратифікували її (станом на початок 2023 року - 17 держав ратифікували Угоду, 4 - тільки підписали, Саудівська Аравія вийшла з Угоди на початку 2023 року) [11], однак серед цих держав немає таких, що займалися або в даний час займаються самостійним пілотованим освоєнням космосу. П. 1 статті 1 Угоди про Місяць окреслює, що положення Угоди, що стосуються Місяця, застосовуються також до інших небесних тіл Сонячної системи, окрім Землі, за винятком тих випадків, коли вступають у силу конкретні правові норми стосовно будь-якого з цих небесних тіл.

Угода про Місяць 1979 року присвячує статтю 3, що складається з 4 пунктів, міжнародно-правовому регулюванню військової діяльності на Місяці та інших небесних тілах (крім

Землі), включно з орбітами навколо Місяця та цих небесних тіл; іншими траєкторіями польоту до Місяця та інших небесних тіл; навколо Місяця та інших небесних тіл. Отже, стаття 3 стверджує, що Місяць використовується всіма державами-учасниками Угоди винятково в мирних цілях. Крім того, на Місяці забороняється загроза силою або застосування сили або будь-які інші ворожі дії або загроза вчинення ворожих дій. Також заборона поширюється на використання Місяця для вчинення будь-яких подібних дій або застосування будь-яких подібних загроз щодо Землі, Місяця, космічних кораблів, персоналу космічних кораблів або штучних космічних об'єктів. Що стосується розміщення озброєння у близькості до Місяця, то держави-учасниці Угоди зобов'язуються не виводити на орбіту навколо Місяця або на іншу траєкторію польоту до Місяця або навколо нього об'єкти з ядерною зброєю або будь-якими іншими видами зброї масового знищення, а також не встановлювати і не використовувати таку зброю на поверхні Місяця або в його надрах. Під заборону підпадає створення на Місяці військових баз, споруд і укріплень, випробування будь-яких типів зброї і проведення військових маневрів. Не забороняється використання військового персоналу для наукових досліджень або якихось інших мирних цілей, а також використання будь-якого обладнання або засобів, необхідних для мирного дослідження і використання Місяця. [18]

Відповідно до припущення науковця Сецуко Аокі, яке полягало у тому, що Угода про Місяць 1979 року може застосовуватися також до космічного простору, при визначенні Місяця як такого, що включає «орбіти навколо нього або інші траєкторії до нього або навколо нього» (п. 3 статті 1). [19] Таке тлумачення фактично забороняє мілітаризацію принаймні частини космічного простору (біля Місяця та інших небесних тіл).

Беручи до уваги практику ведення військово-космічної діяльності провідних космічних держав на початку раннього розвитку космічної галузі та наявність обмежених правових інструментів для врегулювання розміщення озброєнь у космічному просторі, можна відзначити різницю між вепонізацією та мілітаризацією. Сама по собі вепонізація, на думку індійського вченого А. Хана, завжди є формою мілітаризації, але мілітаризація космосу, тобто використання космосу військовими космічними апаратами, не обов'язково передбачає вепонізацію. [20]

Також було запропоновано іншим вченим, І. Власіком, визначення космічної вепонізації як «розміщення в космічному просторі на будь-який проміжок часу будь-якого пристрою, призначеного для нападу на створені людиною цілі в космічному просторі або на землі» [21]

Висновки. Формування міжнародно-правових засад щодо запобігання розміщенню зброї у космічному просторі у період 1959-1979 рр. здійснювалося поступово в умовах холодної війни, а потім й Карибської кризи, та високого рівня недовіри між провідними космічними державами. Суттєвий вплив на створення міжнародно-правових засад з роззброєння та мілітаризації космосу спричинило отримання Антарктидою статусу демілітаризованої території. Після врегулювання ядерних випробувань у трьох середовищах (у атмосфері, космічному просторі, під водою), шляхом розробки положень в основному договорі міжнародного космічного права (Договір про космос 1967 року) був встановлений режим часткової демілітаризації космічного простору. Згодом у рамках Конвенції 1977 року було накладено заборону використання засобів впливу на природне середовище для зміни космічного простору. Угода про Місяць 1979 року створила умови для повної демілітаризації Місяця та орбіти навколо, а також це стосується інших небесних тіл. Проте станом на зараз Угода ратифікована 17 державами та підписана чотирма. Отже, подальше зміцнення міжнародно-правової бази демілітаризації космічного простору шляхом розробок нових міжнародних договорів є необхідністю та превентивною мірою для запобігання гонці озброєнь, оскільки наявними міжнародними угодами не передбачена заборона на розміщення деяких видів озброєння нового покоління.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. The Antarctic Treaty URL: <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2023/02/website-1-Antarctic-Treaty-Turkiye-update.pdf> (дата звернення: 18.11.2023).
2. Договір про Антарктику від 01.12.1959/Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_224#Text (дата звернення: 16.11.2023).
3. How the Antarctic Treaty of 1959 Influenced the Outer Space Treaty of 1967, In Custodia Legis: веб-сайт. URL: <https://blogs.loc.gov/law/2022/01/how-the-antarctic-treaty-of-1959-influenced-the-outer-space-treaty-of-1967/#:~:text=Article%20%20of%20this%20treaty,current%20and%20future%20space%20exploration> (дата звернення: 16.11.2023).
4. Antarctic Arms Control at 60: A Precedent or a Pole Apart? Wilson Center: веб-сайт. URL: <https://www.wilsoncenter.org/blog-post/antarctic-arms-control-60-precedent-or-pole-apart> (дата звернення: 16.11.2023).
5. Test Ban Treaty (1963) National Archives: веб-сайт. URL: <https://www.archives.gov/milestone-documents/test-ban-treaty> (дата звернення: 16.11.2023).
6. Nuclear Test Ban Treaty. JFK Library: веб-сайт. URL: <https://www.jfklibrary.org/learn/about-jfk/jfk-in-history/nuclear-test-ban-treaty> (дата звернення: 17.11.2023).
7. Operation Argus – High-Altitude Nuclear Detonations in 1958. The Black Vault: веб-сайт. URL: <https://www.theblackvault.com/documentarchive/operation-argus-high-altitude-nuclear-detonations-in-1958/> (дата звернення: 17.11.2023).
8. Operation Dominic. The Nuclear Weapon Archive: веб-сайт. URL: <https://nuclearweaponarchive.org/Usa/Tests/Dominic.html> (дата звернення: 17.11.2023).
9. Treaty Banning Nuclear Weapon Tests in the Atmosphere, in Outer Space and Under Water URL: https://treaties.unoda.org/t/test_ban/participants (дата звернення: 18.11.2023).
10. Treaty banning nuclear weapon tests in the atmosphere, in outer space and under water. URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20480/volume-480-I-6964-English.pdf> (дата звернення: 17.11.2023).
11. Status of International Agreements relating to activities in outer space as at 1 January 2023 URL: https://www.unoosa.org/res/oosadoc/data/documents/2023/aac_105c_22023crp/aac_105c_22023crp_3_0_html/AC105_C2_2023_CRP03E.pdf (дата звернення: 18.11.2023).
12. A/RES/1884(XVIII). Question of general and complete disarmament. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/203960> (дата звернення: 16.11.2023).
13. Договір про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла від 27.01.1967/Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_480#Text (дата звернення: 16.11.2023).
14. Convention on the prohibition of military or any other hostile use of environmental modification techniques URL: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVI-1&chapter=26&clang=_en (дата звернення: 18.11.2023).
15. Convention on the Prohibition of Military or Any Other Hostile Use of Environmental Modification Technique. Narrative. URL: <https://2009-2017.state.gov/t/isn/4783.htm> (дата звернення: 16.11.2023).
16. Convention on the prohibition of military or any other hostile use of environmental

- modification technique, New York, 10.12.1976. URL: https://treaties.un.org/doc/Treaties/1978/10/19781005%2000-39%20AM/Ch_XXVI_01p.pdf (дата звернення: 16.11.2023).
17. Agreement Governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies. UNOOSA: веб-сайт. URL: <https://www.unoosa.org/oosa/en/ourwork/spacelaw/treaties/intromoon-agreement.html> (дата звернення: 17.11.2023).
18. Угода про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах від 18.12.1979/Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_482#Text (дата звернення: 16.11.2023).
19. Aoki, S. Law and military uses of outer space. Routledge handbook of space law. New York, NY: Routledge, 2017. p. 205.
20. Khan, A. R. Space wars: Dual-use satellites. Rutgers Journal of Law and Public Policy, 14, 2017. p. 329.
21. Vlasic, I. A. Space law and military applications of space technology. Perspectives on international law. London, U.K.: Kluwer, 1995.

РОЗДІЛ XII. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.122>

АКТУАЛІЗАЦІЯ КІБЕРСТІЙКОСТІ ТА ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ КОНЦЕПЦІЇ «СТІЙКІСТЬ»

Користін О.Є.,

доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
ЦСК ННІ ІБСК НА СБ України;
ORCID: 0000-0001-9056-5475

Демедюк С.В.,

кандидат юридичних наук
заступник Секретаря Ради національної
безпеки і оборони України, м. Київ;
ORCID: 0009-0008-1359-5265

Користін О.Є., Демедюк С.В. Актуалізація кіберстійкості та історичні витоки концепції «стійкість».

У цій статті кіберстійкість визначається як здатність протистояти зовнішнім потрясінням, спричиненим кіберризиками, відновлюватися після них та адаптуватися до них. Зазначено на важливості розбудови системи кіберстійкості в сучасних умовах та наведено приклади надзвичайних ситуацій застосування кібератак. Розглядається необхідність забезпечення кіберстійкості на об'єктах та установах, висвітлюються різні типи загроз, спрямовані на різні системи, а також наслідки їх негативного впливу.

Зазначено, що стійкість та управління ризиками хоча і є взаємопов'язаними, все ж відрізняються. Управління ризиками передбачає кількісну оцінку ризиків, що формує рішення про найбільш відповідну стратегію реагування на них. Стійкість має важливе значення, коли ризик не піддається обчисленню, коли небезпечні умови є повною несподіванкою, або коли аналітичні параметри ризику виявилися неефективними.

Акцентовано на тому, що на фундаментальному рівні існують певні розбіжності щодо справжнього значення стійкості: для одних вона передбачає здатність системи витримати шок і повернутися до свого початкового стану, тоді як для інших - це еволюційний процес, що веде до адаптації та нового стану рівноваги.

Стійкість має тривалу і багату історію в різних галузях наукового пізнання, в тому числі в екології, психології та управлінні катастрофами. Однією з її основних переваг є те, що вона дозволяє складним системам підготуватися до не-

сприятливих подій і продовжувати працювати в надзвичайних умовах. Робиться висновок, що парадигма «запобігти і захистити», яка є домінуючою і сьогодні, є недостатньою, і що інструментарій управління ризиками необхідно розвивати в напрямі кіберстійкості.

Ключові слова: кібербезпека, стійкість, кіберстійкість, ризик, кіберризик, управління ризиками.

Korystyn O., Demediuk S. Actualization of cyber resilience and historical origins of the concept of "resilience".

In this article, cyber resilience is defined as the ability to withstand external shocks caused by cyber risks, recover from them, and adapt to them. The importance of building a cyber resilience system in modern conditions is emphasized and examples of emergency situations of cyberattacks are given. The need to ensure cyber resilience at facilities and institutions is considered, different types of threats aimed at different systems, as well as the consequences of their negative impact are highlighted.

It is noted that resilience and risk management, although interrelated, are still different. Risk management involves quantitative risk assessment, which forms a decision on the most appropriate strategy for responding to them. Resilience is important when risk is incalculable, when hazardous conditions are a complete surprise, or when analytical risk parameters have proven ineffective.

It is emphasized that at a fundamental level, there are certain disagreements about the true meaning of resilience: for some, it implies the ability

of a system to withstand a shock and return to its initial state, while for others it is an evolutionary process leading to adaptation and a new state of balance.

Resilience has a long and rich history in various fields of scientific knowledge, including ecology, psychology, and disaster management. One of its main advantages is that it allows complex systems to prepare for adverse events and continue to operate under extraordinary conditions. It is concluded that the "prevent and protect" paradigm, which is still dominant today, is insufficient, and that risk management tools need to be developed in the direction of cyber resilience.

Key words: cybersecurity, resilience, cyber resilience, risk, cyber risk, risk management.

Постановка проблеми. Витонченість та зростаючі частота й інтенсивність кібератак, спрямованих на установи у кіберпросторі, підкреслюють їх високу ризиковість та складність повноти захисту цілісності критично важливих об'єктів та систем. У цьому контексті кіберстійкість пропонує привабливу додаткову альтернативу існуючій парадигмі кібербезпеки. Концепт кіберстійкості є результатом тривалого наукового пошуку та розвитку більш загальної концепції «стійкості», з різним осягненням та сприйняттям різноманітними науковими школами та широкої низки галузей та сфер суспільного буття.

Метою цієї статті є дослідження проблематики кіберстійкості, обґрунтування змісту самого явища на прикладі розвитку наукової думки в різних галузях та сферах, а також аналіз та окреслення основних вимірів стійкості.

Виклад основного матеріалу. Кіберстійкість останнім часом стала однією з найбільш розкручених концепцій в дискусіях про кібербезпеку, незважаючи на її розпливчате значення, що ускладнює її точне визначення та вимірювання, а можливо, і завдяки йому. Її популярність, безсумнівно, пов'язана з численними заголовками про кібератаки і витоки даних, які рясніють на перших шпальтах ЗМІ і веб-сайтах, повідомляючи про нові і масові зломи, що свідчать про вразливість цифрових інфраструктур і нездатність організацій захистити персональні дані, які ми їм довіряємо. Навіть найбільш технічно підковані та обізнані в питаннях безпеки організації не застраховані від катастрофічних збоїв у кібербезпеці.

Свого часу, у жовтні 2017 року газети New York Times і Washington Post опублікували історію прямо з роману Джона Ле Карре, в якій повідомлялося, що ізраїльські шпигуни проникли в системи компанії з кібербезпеки «Касперський» і ніби-то змогли відстежувати хакерські дії своїх російських колег, які використовували телеметричні можливості антивірусного продук-

ту компанії для пошуку конфіденційних документів американських спецслужб [1, 2]. Витоки, що стосуються хакерських інструментів, розроблених Центральним розвідувальним управлінням та Агентством національної безпеки, хоча і не пов'язані з цим конкретним інцидентом, але, здається, підтверджують, що такий підхід іноді буває успішним. Кілька місяців потому, у менш розголошеній доповіді, голландське агентство внутрішньої розвідки повідомило, що воно зламало комп'ютерну мережу будівлі, з якої команда російських хакерів зі Служби зовнішньої розвідки їхньої країни проникла в електронні поштові скриньки співробітників Державного департаменту США та Національного комітету Демократичної партії. Цифрове проникнення, яке тривало близько року, було настільки повним, що рік голландська команда змогла отримувати доступ до відеозаписів камер відеоспостереження будівлі та ідентифікувати осіб, які заходили до кімнати, з якої працювали хакери [3]. Ці дві історії ілюструють неможливість гарантувати цілісність комп'ютерних систем навіть для організацій, які підтримують найвищі стандарти операційної безпеки і мають, можливо, найдосконаліші програми кібербезпеки.

У цьому контексті концепція кіберстійкості пропонує привабливе доповнення до підходу «передбачити і захистити», який домінував в інформаційній безпеці протягом останніх кількох десятиліть. Зіткнувшись з усвідомленням того, що жодна цифрова система не може гарантувати неприступність перед обличчям постійних атак, організації приходять до висновку щодо необхідності розробляти процеси і технології, які надають допомогу після катастрофічних атак. Це далеко не єдиний випадок, коли кіберзагроза не є унікальною в кіберсфері, дилема, як ефективно реагувати на збої, спричинені непередбачуваними несприятливими подіями, та управляти збоями, які мають потенціал дестабілізувати - і, зрештою, знищити - є центральною проблемою всіх складних екологічних, соціальних, організаційних і технічних систем. Відповіддю є стійкість, яку на даний момент визначатимемо як здатність протистояти, відновлюватися після та адаптуватися до зовнішніх шоків. За словами одного із засновників концепції (К.С. Холлінга, канадського еколога), така зміна перспективи «не вимагає точної здатності передбачати майбутнє, а лише якісної здатності розробляти системи, які можуть поглинати і пристосовуватися до майбутніх подій, яких би несподіваних форм вони не набули» [4].

Важливо відрізнити стійкість від управління ризиками, хоча вони взаємопов'язані. Управління ризиками передбачає кількісну оцінку ймовірності та серйозності ризиків, що дозволяє підтримувати рішення про найбільш відповідну стратегію реагування на них, наприклад, таких

як бездіяльність, уникнення, зменшення, передача або страхування [5]. Стійкість є ширшим поняттям і «має важливе значення, коли ризик не піддається обчисленню, наприклад, коли небезпечні умови є повною несподіванкою, або коли аналітичні параметри ризику виявилися неефективними» [6]. Стійкість приходить на зміну управлінню ризиками, коли останній виявився неефективним у захисті організації від руйнівних загроз і передбачає постійний цикл дій та реагування - починаючи задовго до несприятливої події і закінчуючи задовго після завершення події, щоб впровадити адаптивні заходи необхідні для протидії наступному непередбачуваному шоку. Іншими словами, в той час як управління ризиками в кібербезпеці спрямоване на мінімізацію загроз, кіберстійкість прагне підтримувати високий рівень продуктивності незалежно від наявності або відсутності загроз [7]. Це пояснює, чому «організація може мати кібербезпеку не будучи стійкою, але не навпаки» [8].

Потреба в застосуванні мислення та практик стійкості до цифрової екосистеми може здатися зайвою, оскільки інтернет був створений як стійка розподілена система, яка може продовжувати працювати в найгірших можливих ситуаціях, таких як ядерний удар [9]. Але ця технічна стійкість, яка обмежується одним з базових рівнів, що складають Інтернет і гарантує, що маршрутизація пакетів даних може проходити декількома альтернативними шляхами [10], досягаючи одержувачів, навіть якщо нетривіальна кількість з'єднувальних вузлів видаляється, ніколи не мала на меті забезпечити надійний рівень безпеки для світу, в якому всі можливі види соціальної активності та бізнес-транзакцій перемістилися в онлайн, мільярди пристроїв підключені до мережі, а люди, процеси та політики регулярно і успішно використовуються зловмисниками. Враховуючи безпрецедентні масштаби та серйозність кібер-ризиків, кіберстійкість повинна виходити за межі глобальної інфраструктури Інтернету, зосереджуючись на окремих організаціях, які стали залежати від неї у виконанні своєї ролі.

Хоча концепція кіберстійкості, безумовно, здається привабливою коли стикається з таким невизначеним і непередбачуваним середовищем, вона має важливі обмеження, які необхідно визнати і подолати, якщо ми хочемо зберегти її концептуальну перевагу. Основна проблема полягає в тому, що міждисциплінарне коріння стійкості може виявитися як прокляттям, так і перевагою: вона забезпечує багатий теоретичний інструментарій, пов'язаних концепцій, з яких суттєві позитивні складові можуть бути перенесені в кіберпростір, але відсутність єдиного визначення і різноманітність підходів, які вона тягне за собою, сприяє фрагментації, що заважає фахівцям з питань стійкості та політикам розробити уза-

гальнюючий підхід [6, 7, 11]. На фундаментальному рівні, наприклад, існують певні розбіжності щодо справжнього значення стійкості: для одних вона передбачає здатність системи витримати шок і повернутися до свого початкового стану, тоді як для інших - це еволюційний процес, що веде до адаптації та нового стану рівноваги [7]. На більш практичному рівні кіберстійкість, замість того, щоб розумітися як всеохоплююче поняття, іноді розглядається вузько. Наприклад, у звітах компаній, вихваляючи її переваги, часто плутають кіберстійкість з практиками та методологіями реагування на інциденти, з якими знайомі їхні автори і які легше продати потенційним клієнтам. З тієї ж причини, галузеві стандарти, які намагалися формалізувати концепцію кіберстійкості переважно зосереджені на її інженерних аспектах і рідко приділяють когнітивним і соціальним аспектам стільки ж уваги. Стійкість занадто часто залишається «риторичним прийомом, який мало впливає на фактичне прийняття рішень» [12].

Це частково пояснює, чому багато експертів скептично ставляться до концепції кіберстійкості, відкидаючи її як одну з останніх примх кібербезпеки, що має на меті привернути увагу довірливих клієнтів. Але мислення про стійкість може забезпечити дуже корисну теоретичну і практичну основу, яка допоможе нам вирватися з колії кібербезпеки, в якій ми опинилися. Тому важливо проаналізувати міждисциплінарні засади, що стосуються вивчення кіберстійкості, щоб зрозуміти як її численні виміри, так і критерії, які можуть бути використані для полегшення її впровадження та вимірювання. Для досягнення цієї мети варто звернути увагу на численні значення стійкості через її використання в різних дисциплінах, вказуючи на теоретичні аспекти, які є особливо актуальними для кібербезпеки.

Наукові концепції стійкості сягають корінням у фізику та матеріалознавство, де стійкість позначає властивість матеріалу поглинати енергію, коли він піддається деформації, і зберігати або відновлювати свою початкову форму або положення після згинання, розтягування або стискування [13]. У розширеному розумінні це значення застосовується в медичній та ветеринарній науках для визначення природної еластичності частин тіла, таких як шкіра, легені або грудна клітка. У цьому контексті стійкість відноситься до обмеженого набору вимірюваних параметрів, які визначаються їхньою передбачуваністю і мало змінюються в часі та просторі. У 1970-х роках роках ця концепція стала більш привабливою, особливо в межах двох дисциплін, які спричинили її нинішню популярність - екології та психології.

В екології основоположна стаття Холлінга представила більш динамічне розуміння поняття стійкості, застосовуючи його до ситуацій коли

система стикається з глибокими та неочікуваними змінами не може, на відміну від матеріалів, підтримувати постійний стан рівноваги [4]. Натомість Холлінг стверджував, що вивчення стійкості має зосередитися на «стійкості систем та їхній здатності поглинати зміни і збурення, зберігаючи при цьому незмінними взаємозв'язки між популяціями або змінними стану» [4]. На практиці персистентність є протилежністю стабільності, яка означає здатність системи повертатися до стану рівноваги після збурення. Персистентність, наприклад, може бути досягнута у випадках екстремальних коливань чисельності популяції і забезпечує меншу ймовірність її вимирання порівняно з популяціями, які є більш стабільними, але менш гнучкими у своїй здатності поглинати екстремальні зміни навколишнього середовища. Важливо пам'ятати, що такий погляд на стійкість є характерним для екології, де, на відміну від організацій, головною метою не є обов'язковим максимізувати ефективність, а просто залишитися в грі. Коли ця концепція переноситься в організаційне середовище, вона створює напруженість, оскільки, на відміну від стійких екологічних систем, які покладаються на різноманітність і мінливість, гомогенність, яка сприяє організаційній ефективності, не терпить високих коливань, а отже, демонструє меншу стійкість. У наступній статті, Холлінг формалізував свої міркування щодо ознак - ефективності, постійності та передбачуваності - які відрізняють інженерну (або економічну) стійкість від екологічної стійкості, яка зосереджена на стійкості, змінах і передбачуваності [14]. Виходячи за межі теоретичних тонкощів одно- та багатостабільних рівноваг, практичним наслідком цього напрямку міркувань є те, що ефективність і стійкість не завжди узгоджуються між собою. Умови, які призводять до короткострокової економічної продуктивності (наприклад, зменшення різноманітності і надмірності, які дозволяють досягти економії на масштабах і оптимізації ресурсів), можуть бути шкідливими для стійкості і підвищувати вразливість [14]. Хоча Холлінг не мав наміру узагальнювати свою роботу за межами управління екологічними системами, його розуміння є важливим для осіб, які приймають рішення в інших сферах, які повинні усвідомлювати, що досягнення стійкості вимагає від них балансу між суперечливими пріоритетами. Його новаторський внесок знайшов відгук, зокрема, серед екологів, містобудівників та експертів з управління катастрофами, які розширили їх для концептуалізації та картографування адаптаційних стратегій, доступних для сучасних суспільств та їхніх складних, але крихких соціально-технічних систем, з особливим акцентом на катастрофічні наслідки прискореної зміни клімату [11, 15]. Дехто навіть стверджує, що ця концепція є настільки універсальною і стала на-

стільки помітною, що «вона допомогла уніфікувати екологію як дисципліну» [16].

Психологія є другою дисципліною, яка зробила значний внесок у популяризацію стійкості. У 1970-х роках, коли екологія розглядала стабільність, стійкість і адаптацію екологічних систем, психологія намагалася зрозуміти, чому деякі люди і сім'ї, які опинилися в зоні ризику або зіткнулися з широким спектром несприятливих обставин (таких як бідність, розпад сім'ї, травматична втрата або стихійне лихо), здаються відносно не зачепленими і здатні впоратися з ними і нормально функціонувати [17], а в деяких випадках стають навіть сильнішими [18]. Психологія розробила концепцію життєстійкості як спосіб вийти за межі своєї природної тенденції зосереджуватися на факторах ризику та їхніх негативних наслідках для психічного здоров'я, розширивши свої перспективи до вивчення особистісної сили, позитивних форм адаптації, пом'якшувальних факторів та захисних впливів [17, 19]. Річардсон [19] виокремлює три хвилі психологічних досліджень життєстійкості. Перша хвиля визначила особистісні характеристики та захисні фактори, які підтримують людей під час несприятливих життєвих подій, створивши довгий список індивідуальних, сімейних, громадських та культурних факторів, таких як самооцінка, ефективність, навички вирішення проблем, турбота, гумор або теплі особисті стосунки, якщо назвати лише деякі з них [18]. Друга хвиля намагалася зрозуміти, як ці якості набуваються, тоді як третя хвиля намагалася змодельовати силу або мотивацію, яка спонукає людину до розвитку або посилення цих якостей.

Ця робота стала інструментом у розвитку позитивної психології, яка відмовляється від патологізації ризиків на користь більш цілісного підходу, в якому розуміється, що найнесприятливіші ситуації можуть дозволити людям процвітати і знаходити креативні рішення [20]. Така перспектива може бути відкинута як занадто оптимістична для суворих реалій нашого складного світу, але, навпаки, психологічні дослідження виявили, що життєстійкість трапляється набагато частіше, ніж прийнято вважати. Основним висновком є те, що життєстійкість - це далеко не виключна сфера компетенції невеликої групи «невразливих» або «непереможних» людей, є дуже поширеним набором здібностей і практик, які демонструє значна частина населення [19, 21, 22]. Психології вдалося демістифікувати надзвичайну силу життєстійкості та виділити її «звичайну магію» [23].

Третя, більш розрізнена, група вчених, які вивчали управління катастрофами та стійкість міст, також знайшла концепцію стійкості дуже привабливою. У «суспільстві ризику», в якому ми живемо [24], антропогенні фактори спричи-

няють дедалі частіші та сильніші стихійні лиха (посухи, пожежі, повені, спеку), які є надзвичайно руйнівними і впливають на наші складні технологічні та міські системи. Крім того, «штучні ризики», категорія ризиків, створених наукою і технікою і щодо яких є обмеженими знання, стали повсюдними [25]. Штучні ризики, такі як фінансові крахи, ядерні катастрофи, розливи нафти чи скандали у сфері охорони здоров'я, зазвичай розгортаються в глобальному масштабі і завдають надзвичайної шкоди. Враховуючи такий радикально ворожий і невизначений контекст, не дивно, що дослідники як антропогенних, так і техногенних ризиків прийняли концепцію стійкості. Зокрема, у розробці та застосуванні концепції стійкості були задіяні дві сфери, що перетинаються, а саме: стійкість міст та стійкість до стихійних лих. У той час як перша стосується спроможності міст протистояти широкому спектру стресів і потрясінь, друга фокусується на конкретних великомасштабних несприятливих подіях і на тому, як з ними справляються організації та місцеві громади. Обидва напрямки висвітлені у численних публікаціях, в яких варто виділити два висновки.

По-перше, складні організації та соціоекологічні системи по-різному інтерпретують поняття стійкості, залежно від рівня їхньої зрілості. На базовому рівні стійкість передбачає спроби зберегти статус-кво і зменшити виникнення або вплив збурень шляхом поглинання, тоді як більш адаптивна форма стійкості спирається на здатність до самоорганізації та прийняття нових практик без шкоди для структури та функцій. Найбільш просунутою формою стійкості є трансформаційна, яка передбачає перехід до нового набору функцій, структур, зворотного зв'язку та результатів, які краще відповідають мінливому середовищу [11]. Друге розуміння полягає в тому, що неможливо зрозуміти - і, відповідно, сприяти підвищенню - стійкості складних систем, не звертаючи уваги на міжмасштабну взаємодію між низкою географічних, часових, функціональних і технологічних вимірів [26]. Обидва висновки видаються особливо актуальними для нової сфери кіберстійкості.

Висновки. Таким чином, хоча стійкість та управління ризиками є взаємопов'язаними, все ж вони відрізняються. Управління ризиками передбачає кількісну оцінку ймовірності та серйозності ризиків, що дозволяє підтримувати рішення про найбільш відповідну стратегію реагування на них, наприклад, таких як бездіяльність, уникнення, зменшення, передача або страхування. Стійкість є ширшим поняттям і має важливе значення, коли ризик не піддається обчисленню, наприклад, коли небезпечні умови є повною несподіванкою, або коли аналітичні параметри ризику виявилися неефективними.

Хоча концепція кіберстійкості і здається привабливою, та коли стикається з невизначеним і непередбачуваним середовищем, вона має важливі обмеження, які необхідно визнати і подолати, якщо необхідно зберегти її концептуальну перевагу. Враховуючи безпрецедентні масштаби та серйозність кібер-ризиків, кіберстійкість повинна виходити за межі глобальної інфраструктури Інтернету, зосереджуючись на окремих організаціях. Мислення про стійкість може забезпечити дуже корисну теоретичну і практичну основу, яка допоможе вирватися з колії кібербезпеки. Тому важливо проаналізувати міждисциплінарні засади, що стосуються вивчення кіберстійкості, щоб зрозуміти як її численні виміри, так і критерії, які можуть бути використані для полегшення її впровадження та вимірювання у кіберпросторі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Nakashima E. Israel hacked Kaspersky, then tipped the NSA that its tools had been breached, The Washington Post, 2017. https://www.washingtonpost.com/world/national-security/israel-hacked-kaspersky-then-tipped-the-nsa-that-its-tools-had-been-breached/2017/10/10/d48ce774-aa95-11e7-850e-2bdd1236be5d_story.html.
2. Perlroth N, Shane S. How Israel caught Russian hackers scouring the world for U.S. secrets, The New York Times, 2017. <https://www.nytimes.com/2017/10/10/technology/kaspersky-lab-israel-russia-hacking.html>.
3. Gallagher S. Candid camera: Dutch hacked Russians hacking DNC, including security cameras, Ars Technica, 2018. <https://arstechnica.com/information-technology/2018/01/dutch-intelligence-acked-video-cameras-in-office-of-russians-who-hacked-dnc/>
4. Holling CS. (1973) Resilience and stability of ecological systems. Annu Rev Ecol Syst.
5. Button M. Doing (2008) Security: Critical Reflections and an Agenda for Change. Basingstoke: Palgrave Macmillan.
6. Linkov I, Eisenberg DA, Bates ME, et al. (2013) Measurable resilience for actionable policy. Envir Sci Tech.
7. Bagheri S, Ridley G. Organisational cyber resilience: research opportunities. Australasian Conference on Information Systems 2017.
8. Conference Board of Canada. Building Cyber Resilience. Ottawa: Conference Board of Canada 2018.
9. Castells M. (2001) The Internet Galaxy: Reflexions on the Internet, Business, and Society. Oxford: Oxford University Press.

10. Kuehl D. (2009) From cyberspace to cyberpower: defining the problem. In: Kramer F, Starr S, Wentz L (eds.), *Cyberpower and National Security*. Washington DC: National Defense University Press.
11. Davidson JL, Jacobson C, Lyth A, et al. (2016) Interrogating resilience: toward a typology to improve its operationalization. *Ecol Soc*.
12. Benson MH, Craig RK. (2014) The end of sustainability. *Soc Natur Resour*.
13. OED Online. Resilience, OED Online 2018. www.oed.com/view/Entry/163619.
14. Holling CS. (1996) Engineering resilience versus ecological resilience. In: Schulze P (ed.), *Engineering within Ecological Constraints*. Washington DC: National Academy Press.
15. Downes BJ, Miller F, Barnett J, et al. (2013) How do we know about resilience? An analysis of empirical research on resilience, and implications for interdisciplinary praxis. *Environ Res Lett*.
16. Olsson L, Jerneck A, Thoren H, et al. (2015) Why resilience is unappealing to social science: theoretical and empirical investigations of the scientific use of resilience. *Sci Adv*.
17. Masten AS. (2018) Resilience theory and research on children and families: past, present, and promise. *J Fam Theor Rev*.
18. Waller MA. (2001) Resilience in ecosystemic context: evolution of the concept. *Am J Orthopsychiat*.
19. Richardson GE. (2002) The metatheory of resilience and resiliency. *J Clin Psychol*.
20. Seligman MEP, Csikszentmihalyi M. (2000) *Positive psychology: an introduction*. Am Psychol.
21. Werner E, Smith RS. (1992) *Overcoming the Odds: High Risk Children from Birth to Adulthood*. Ithaca: Cornell University Press.
22. Bonanno GA. (2004) Loss, trauma, and human resilience: have we underestimated the human capacity to thrive after extremely aversive events? *Am Psychol*.
23. Masten AS. (2001) Ordinary magic: resilience processes in development. *Am Psychol*.
24. Beck U. (1992) *Risk Society: Towards a New Modernity*. London: SAGE Publications.
25. Giddens A. (1999) Risk and responsibility. *Mod Law Rev*.
26. Ansell C, Boin A, Keller A. (2010) Managing transboundary crises: identifying the building blocks of an effective response system. *J Conting Crisis Man*.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.123>

ПОНЯТТЯ ОBOB'ЯЗКУ ЯК ЕЛЕМЕНТУ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОСОБИ

Попович Т.П.,*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-8333-3921*

Попович Т.П., Поняття обов'язку як елементу правового статусу особи.

Одним із способів правового регулювання суспільних відносин є встановлення державою певних обов'язків для своїх громадян. Саме зобов'язання як інструмент правового регулювання дозволяє створити баланс між інтересами індивіда, соціуму та держави. Саме тому у ст. 23 Конституції України зазначено: «Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості». Тобто, людина, знаходячись в суспільстві, постійно взаємодіє з іншими людьми. Відповідно, вона не може не мати обов'язків по відношенню до суспільства, громадян та держави. Тому, безперечно, обов'язки є такими ж важливими елементами правового статусу як права і свободи.

Актуальність дослідження правового статусу в цілому та обов'язку як його структурного елементу, зокрема зумовлена їх значенням для існування особи у суспільстві. Відтак, у філософському вимірі, правовий статус закріплює досягнутий рівень свободи особи, виступає важливим засобом ефективного задоволення потреб і інтересів кожної людини, створення і використання умов для всебічного її розвитку. Крім того, значимість феномену правового статусу відображається у його здатності до підвищення рівня правової визначеності, зокрема завдяки правовому статусу ми можемо зрозуміти ким є той чи інший суб'єкт права у тих чи інших суспільних відносинах; в яких суспільних відносинах та в якій саме мірі цей суб'єкт може брати участь; яким чином, на яких підставах, умовах певний суб'єкт права бере участь у суспільних відносинах та як відповідний суб'єкт виходитиме з цих відносин чи як саме ці відносини мають припинитись.

Обов'язок ж як елемент правового статусу особи, у свою чергу, є однією з центральних у юриспруденції. Більше того, від належного функціонування системи обов'язків залежить рівень правосвідомості та правової культури в суспільстві. Крім того, відповідно ж до філософського енциклопедичного словника, обов'язок це одна з

основних категорій етики і моральної свідомості, моральне зобов'язання окремого індивіда, групи осіб, класу, народу та ін., що постає для них як конкретне практичне завдання. Тобто, обов'язок є багатосторонньою категорією, яка має виключне значення у різних сферах суспільного буття, що зумовлює окремий інтерес до його дослідження. Крім того, окремою передумовою для дослідження категорії обов'язку є втілення у ньому волі та інтересів цілого суспільства, оскільки обов'язок відображає у собі той варіант поведінки, який є найбільш прийнятним та суспільно корисним.

Проте, в ході досліджень правового статусу громадян, здебільшого увага зосереджується навколо категорії прав та свобод, які, безумовно, складають його основу, проте вони не можуть бути належно реалізовані без інших його компонентів, а саме обов'язків. Більше того, невиконання саме покладених на громадян обов'язків тягне за собою ряд негативних наслідків як для суспільства в цілому, так і для держави, зокрема порушується вже згаданий вище баланс інтересів та створюється підґрунтя для потенційних суспільних конфліктів. Таким чином як права та свободи, так і обов'язки людини є невід'ємними елементами правового статусу, проте в даній статті увага буде зосереджена саме на дослідженні категорії обов'язку крізь призму правового статусу.

Ключові слова: правовий статус, обов'язок, співвідношення прав та обов'язків, види обов'язків, функції обов'язків.

Popovych T.P., The concept of duty as an element of the legal status of a person.

One of the methods of legal regulation of social relations is the establishment by the state of certain duties for its citizens. It is the obligation as an instrument of legal regulation that allows to create a balance between the interests of the individual, society and the state. That is why in Art. 23 of the Constitution of Ukraine states: "Every person has the right to the free development of his personality, if the rights and freedoms of other people are not violated, and he has obligations to the society in which the free and comprehensive development of his personality is ensured." That is, a person, being

in society, constantly interacts with other people. Accordingly, it cannot fail to have obligations towards society, citizens and the state. Therefore, duties are undoubtedly as important elements of legal status as rights and freedoms.

The relevance of the study of legal status in general and duty as its structural element, in particular, is determined by their importance for the existence of a person in society. Therefore, in a philosophical dimension, the legal status secures the achieved level of personal freedom, acts as an important means of effectively meeting the needs and interests of each person, creating and using conditions for its comprehensive development. In addition, the significance of the phenomenon of legal status is reflected in its ability to increase the level of legal certainty, in particular, thanks to legal status, we can understand who a particular subject of law is in particular social relations; in which social relations and to what extent this subject can participate; in what way, on what grounds, conditions, a certain legal subject participates in social relations and how the corresponding subject will leave these relations or exactly how these relations should be terminated.

Duty as an element of the legal status of a person, in turn, is one of the central elements in jurisprudence. Moreover, the level of legal awareness and legal culture in society depends on the proper functioning of the system of duties. In addition, according to the philosophical encyclopedic dictionary, duty is one of the main categories of ethics and moral consciousness, a moral obligation of an individual, a group of persons, a class, a nation, etc., which appears to them as a concrete practical task. That is, duty is a multifaceted category that is of exceptional importance in various spheres of social life, which causes special interest in its research. In addition, a separate prerequisite for the study of the duty category is the embodiment of the will and interests of the entire society in it, since the duty reflects the variant of behavior that is the most acceptable and socially useful.

However, in the course of studies of the legal status of citizens, attention is mostly focused on the category of rights and freedoms, which, of course, form its basis, but they cannot be properly implemented without its other components, namely duties. Moreover, non-fulfillment of the duties specifically assigned to citizens entails a number of negative consequences both for society as a whole and for the state, in particular, the above-mentioned balance of interests is violated and the basis for potential social conflicts is created. Thus, both human rights and freedoms and human responsibilities are integral elements of legal status, however, in this article, attention will be focused on the study of the category of responsibility through the lens of legal status.

Key words: legal status, duty, ratio of rights and duties, types of duties, functions of duties.

Постановка проблеми. Невід'ємним елементом правового статусу особи є обов'язки, які, проте, на відміну від категорії прав та свобод, в науковій літературі ще не досягли рівня належного та всебічного дослідження, зокрема крізь призму елемента правового статусу. Крім того, аналіз категорії обов'язку, здебільшого, відбувається виключно в поєднанні з правами людини, що певною мірою нівелює їх значення. Безумовно, права та обов'язки взаємно доповнюються, і лише завдяки такій взаємодоповнюваності можлива повноцінна реалізація особи в суспільстві, але вважаю за доцільне дослідити поняття категорії обов'язку паралельно категорії прав людини, що дозволить належно зрозуміти їх роль та функцію в тандемі прав та обов'язків людини.

Стан опрацювання проблематики. Як було зазначено вище, тема категорії обов'язку та її проблематика, зокрема крізь призму правового статусу особи ще не отримала належного рівня опрацювання у науковій літературі, оскільки здебільшого увага науковців зосереджується на іншому структурному елементі правового статусу, а саме правах людини, або ж на взаємозв'язку прав та відповідних обов'язків. Тож, вважаємо за доцільне дослідити категорію обов'язків шляхом окреслення її специфічних рис. Актуальні дослідження обраної теми були проведені в працях Юрчак І.Р., Чорновол О.П., Сироти Д.І.

Метою статті є дослідження поняття обов'язку саме як елемента правового статусу особи, шляхом окреслення його особливостей, різновидів, функцій, його співвідношення з категорією прав людини. Також за мету поставлено визначення соціальної ролі обов'язків у контексті правового статусу особи.

Виклад основного матеріалу. Правовий статус дозволяє визначити місце, становище особи у відносинах з державою та суспільством в цілому, саме в цьому і полягає його виключне значення. Такі відносини відображаються у формі взаємних прав та обов'язків, що і складають основу правового статусу. Хоча, сьогодні в науковій літературі мають місце різні підходи до тлумачення правового статусу, зокрема виділимо широкий та вузький підходи. Прихильники широкого підходу трактують правовий статус особи включаючи до його змісту суб'єктивні права, свободи, юридичні обов'язки з поєднанням їх із правосуб'єктністю та юридичною відповідальністю. З точки зору ж вузького підходу, правовий статус – це юридично закріплене становище особи у суспільстві, що відображене у сукупності його прав та обов'язків, які визначені та гарантовані Конституцією та законами України, іншими нормативно-правовими актами, міжнародними

договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною радою України [5, с.142]. Ми, у свою чергу, спираємось на вузький підхід тлумачення правового статусу, керуючись тим, що, перш за все, саме права та обов'язки визначають правове становище особи в суспільстві, дозволяючи їй вступити у ту чи іншу систему правовідносин. Таким чином, з метою належного розуміння категорії «правовий статус», окреслимо його ключові ознаки:

- 1) відображає становище особи у суспільстві;
- 2) за структурою складається з прав та обов'язків;
- 3) права та обов'язки, що є елементами правового статусу, закріплені у тих чи інших нормативно-правових актах.

Аналізуючи наукову літературу, можемо зауважити, що тема прав людини як елементу правового статусу зазнала більшого рівня опрацювання, ніж обов'язків. Тому, вважаємо за доцільне зосередити увагу на дослідженні категорії обов'язків крізь призму правового статусу та співвідношенні з правами.

Насамперед, зауважимо, що категорію обов'язку не варто розглядати сепаровано від категорії прав, оскільки особливо в контексті правового статусу мова йде про їхню єдність, що відображається у неможливості їх окремого функціонування та реалізації, а також однаковій цінності та значущості. Права та обов'язки взаємно доповнюються, правам завжди кореспондують ті чи інші обов'язки і саме завдяки цьому можлива повноцінна реалізація особи в суспільстві.

З метою належного розуміння змісту категорії обов'язку, спробуємо провести її порівняння з категорією прав, що дозволить окреслити їх спільні та відмінні риси. Перш за все, і права, і обов'язки, встановлені нормою права, виражають належну поведінку, проте, право насамперед означає можливість діяти, а обов'язок – необхідність діяти. Тобто, обов'язок визначає міру необхідної поведінки, яка повинна бути здійснена особою в силу законодавчого припису [3, с.390]. На основі цього вже можемо сформулювати перші ознаки обов'язку, а саме: чітке нормативне закріплення; виражає міру необхідної поведінки; забезпечується державним примусом.

Не дарма чітке нормативне закріплення ми визначили як першу ознаку обов'язку, оскільки на відміну від прав людини, які у значній кількості випадків можуть залишатися нормативно невизначеними, обов'язки завжди повинні мати конкретні правові межі, бути чітко та однозначно сформульованими у нормативних актах. Крім того, метою нормативної регламентації прав є забезпечення можливості для реалізації людини, її інтересів у суспільстві, а метою правової регламентації обов'язків – запобігання нанесенню шкоди інтересам інших людей, суспільству

чи державі. Тобто, у даному випадку, нормативне закріплення обов'язків виконує превентивну функцію, завдяки якій шкода інтересам не повинна бути нанесена.

Суттєва відмінність між правами та обов'язками полягає у їх реалізації. Обов'язки, які покладаються на ту чи іншу особу, повинні бути безперечно виконаними, у протилежному ж випадку у дію може вступати механізм державного примусу, що визначається як можливість держави зобов'язати суб'єкта здійснювати певні дії, а за наявності факту правопорушення держава зобов'язує особу зазнати певних негативних наслідків. Реалізація ж прав, у свою чергу, носить добровільний характер. Суміжною відмінною рисою є й те, що за відмову від реалізації прав суб'єктом, який ними наділений, відповідальність не передбачена, в той час, як неналежне виконання або невиконання обов'язків тягне накладення певних санкцій.

Отже, безумовно, в контексті правового статусу особи ми ведемо мову про єдність прав та обов'язків як ключових елементів такого статусу, яка виражається у їх рівнозначній цінності, неможливості окремого функціонування, гарантуванні з боку держави та однаковій зацікавленості у здійсненні як одних так і інших. Проте, на підставі вищенаведеного дослідження, можемо зробити висновок і про наявність ряду відмінностей між цими двома елементами правового статусу. Таким чином, можемо сформулювати визначення обов'язку як елементу правового статусу, що розуміється як встановлена та гарантована державою міра належної поведінки, що забезпечується механізмом державного примусу. Ключовими ознаками категорії обов'язку є:

- це категорія необхідної поведінки людини;
- така категорія повинна бути чітка та однозначно нормативно закріплена на конституційному та законодавчому рівні;
- належне виконання обов'язку забезпечується дією механізму державного примусу;
- за неналежне виконання або невиконання обов'язків, передбачена міра відповідальності у вигляді певних санкцій.

Таким чином, сутністю обов'язку як елементу правового статусу є правова необхідність, яка, у свою чергу, наділяється конкретним змістом, який визначає не тільки межі поведінки, а також її вид, міру та характер. Тобто, змістом того чи іншого обов'язку є безпосередньо та необхідна поведінка, яка встановлюється законодавцем. Ряд науковців, у структурі обов'язку виділяють також наступні елементи: а) необхідності здійснити певні дії; б) необхідності утриматися від здійснення певних дій; в) необхідності вимагати здійснення чи нездійснення певних дій з боку інших осіб; г) необхідності відповідати за невиконання приписаних дій [1, с. 40].

Важливо також звернути увагу на функції обов'язків, що дозволяють розкрити їх соціальну роль. Перш за все, мова йде про забезпечувальну функцію обов'язків, яка відображається в тому, що здійснення багатьох прав і свобод було б неможливим чи ускладненим, якби сама особа не виконувала свої обов'язки. Прикладом прояву забезпечувальної функції обов'язків є реалізація конституційного права на соціальний захист, передумовою якої є сплата передбачених законодавством страхових внесків працюючим громадянином. Не менш важливою функцією обов'язків, на наш погляд, є превентивна, яка дозволяє запобігти та попередити порушення прав та свобод інших осіб, накладаючи обов'язок утримуватись від небажаної поведінки. Приміром, кожна особа зобов'язана в жодному випадку не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. Безумовно, обов'язки здійснюють і виховну функцію, оскільки вони певною мірою спонукають особу до належної поведінки, заохочують її до правомірної діяльності в цілому. Отже, соціальна роль обов'язків відображена у їх можливості гарантувати реалізацію певних прав, запобігати порушенням прав та свобод інших осіб, а також у заохоченні до суспільно корисної моделі поведінки.

Крім того, ведучи мову про соціальне значення обов'язків, варто зазначити, що належне їх виконання сприяє утвердженню їх як соціальної цінності. Пояснюємо це тим, що саме завдяки правовій реалізації обов'язків і можливе забезпечення інтересів усіх соціальних суб'єктів, оскільки обов'язок звертає увагу особи на ту поведінку, яка була б корисною для всіх членів суспільства. Тобто, саме втілення і виконання правових обов'язків буде слугувати підставою вважати їх за цінність. Саме завдяки виконанню і дотриманню тієї міри належної, необхідної та корисної поведінки, будуть створені умови для задоволення потреб кожного учасника суспільних відносин.

Відповідним наслідком закріплення обов'язку як цінності, є те, що він набуває здатності впливати на правосвідомість людини, сприяючи розвиткові соціально-правової активності особи, а також виробленню у неї суспільно корисних якостей і звичок.

Коло обов'язків є достатньо широким, тому доцільно класифікувати їх за декількома критеріями. Перш за все, умовно можемо поділити обов'язки за формою нормативно-правового акту, у якому вони закріплені. Так, існують обов'язки, що закріплені на рівні Конституції, і які опосередковують найбільш важливі, принципові взаємовідносини, що виникають між суспільством та особою, громадянином та державою. Такі обов'язки за своїм сутнісним значенням – це загальні обов'язки, які стосуються кожного громадянина. Загальність обов'язків, у даному

випадку, означає, що обов'язки, визначені в Основному законі деталізуються та розкриваються в нормах чинного законодавства. Відтак, якщо галузеве законодавство, формулюючи перелік обов'язків, намагається чітко визначити зобов'язаного суб'єкта, міру та вид належної та необхідної поведінки, то Основний закон, навпаки, формулює основні обов'язки найбільш загальним чином, так, щоб вони охопили по можливості найширше коло осіб [2, с. 72]. Також обов'язки можуть бути детально регламентованими як у законодавчих актах так і підзаконних.

За часом (терміном) реалізації обов'язки умовно також можна поділити на постійні і тимчасові. Перші носять постійний характер, наприклад, додержання Конституції і законів України, тобто такий обов'язок не припиняє своєї дії. Тимчасові ж обов'язки, можуть вичерпувати себе після їх реалізації, зокрема до таких можемо віднести військовий обов'язок, обов'язок здобуття повної загальної середньої освіти.

Поділяти обов'язки можемо і за способом їх реалізації, тобто – зобов'язання вчинити певну дію або ж навпаки утриматися від її вчинення. Наприклад, згідно з ст. 66 Конституції, кожен зобов'язаний не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодовувати завдані ним збитки – у даному випадку маємо приклад пасивного обов'язку. А наступна, 67 стаття Конституції наводить приклад активного обов'язку, а саме – кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом. Активна дія, у даному випадку, полягає у сплаті податків та зборів.

Сирота Д.І., у свою чергу, звертається й до класифікації обов'язків на дві групи – абсолютні та відносні. Абсолютні обов'язки не залежать від якихось конкретних умов, вони безумовні і покладаються на кожного, як наприклад дотримання законів, відносні ж, навпаки, залежать від вчинення тих чи інших дій, спрямованих на набуття певних обов'язків.

Безперечно, можуть мати місце й інші різновиди обов'язків, зокрема за галуззю правовідносин, у якій вони виникають або ж за типом зобов'язаного суб'єкта, проте вважаємо за достатнє зосередити увагу на вищенаведених основних класифікаціях категорії обов'язку.

Висновки. Отже, підсумовуючи вищенаведене, зазначаємо, що правовий статус особи це, насамперед, система її прав та відповідних обов'язків, що закріплені у нормативно-правих актах. У ході дослідження структури правового статусу було зауважено про наявність різних підходів до її бачення, проте схиляємося до думки, що основою правового статусу особи є саме права та обов'язки. Можемо зазначити, що обов'язки так само характеризують правовий статус особи як і основні права та свободи, у сукупності та

тісній взаємодії складаючи його ядро. Безумовно, права та обов'язки перебувають у постійному взаємозв'язку, правам завжди кореспондують відповідні обов'язки і саме такий тандем виступає найбільш ефективним регулятором суспільних відносин. Та тим не менше, аналіз природи прав та обов'язків в окремому порядку дозволяє зробити висновок про наявність ряду відмінностей між двома категоріями.

Обов'язок як елемент правового статусу має власні характерні риси, виконує ряд важливих функцій, впливаючи на правовідносини у суспільстві, має власну класифікацію за різними критеріями, що знову ж таки говорить про унікальність його природи. Але ключовою рисою, що дозволяє нам розмежовувати два основні елементи правового статусу особи є те, що категорію прав ми тлумачимо крізь призму правової можливості, а категорію обов'язків – крізь призму правової необхідності. Тобто, права людини розуміємо як можливості, які потрібні для ефективної реалізації особи у суспільстві, а обов'язки як вимоги, що висуваються до кожної людини та громадянина, діяти певним чином або ж утриматися від вчинення певних дій для забезпечення інтересів суспільства, держави, інших людей і громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Юрчак І.Р. Обов'язки особи: теоретико-правовий вимір. *Дисертація*. 2016 р., 185 с.
2. Чорновол О.П. Юридичні обов'язки людини і громадянина: теоретичні моделі правового забезпечення та реалізації. *Дисертація*. 2019 р., 195 с.
3. Сирота Д.І. Обов'язки громадян як один з центральних елементів їх правового статусу. *Форум права*. 2009р., № 2, с. 389-393.
4. Кофман Б.Я. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина як зміст її конституційно-правового статусу. *Соціальний калейдоскоп*. 2020р., №1, с. 1-12.
5. Макаренко Р.В. Поняття правового статусу особистості як члена громадянського суспільства. *Економіка і право*. 2013 р., №22, с. 141-147.
6. Белов Д.М. Белова М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: доктринальні та нормативні основи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2022. Вип. 74. С. 85-90.
7. Громовчук М.В., Белов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. №3/2022. С. 301-310.
8. Белов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правові засади статусу особи: окремі аспекти. *Аналітично-порівняльне право*. № 1. 2021. С. 21-26.

УДК 340.12

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.124>

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІДЕЇ СВОБОДИ ЯК ПРИНЦИПУ ПРАВА

Герич А.Й.,*кандидат юридичних наук, доцент,
кафедра адміністративного, фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»***Герич А.В.,***кандидат юридичних наук, доцент,
кафедра цивільного права та процесу,
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Герич А.Й., Герич А.В. Становлення та розвиток ідеї свободи як принципу права.

Вказується, непересічна важливість досліджуваного питання підтверджується також змістом Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, де закріплено важливість спільного управління свободи пересування (міграційними потоками) між територіями та всеохоплюючий діалог щодо всіх питань у сфері міграції, зокрема нелегальної міграції, легальної міграції, незаконного переправлення осіб через державний кордон та торгівлі людьми, а також включення проблемних питань у сфері міграції до національних стратегій економічного та соціального розвитку регіонів, звідки походять мігранти. Особлива вага проблем свободи пересування в рамках міграційного контролю відображається також у національному законодавстві тим фактом, що у відповідності до положень Конституції України виключно законами України визначаються засади регулювання демографічних та міграційних процесів, а також порядок утворення і функціонування вільних та інших спеціальних зон, що мають економічний чи міграційний режим, відмінний від загального.

Автори відзначають, становлення та розвиток ідеї свободи як принципу права - це постійний процес, що відображає виклики різних епох. Сучасний світ вимагає не лише утримання цих ідей, але і їхнє активне вдосконалення відповідно до нових реалій та прогресу суспільства. Забезпечення свободи залишається головним завданням для правозахисників, законодавців та громадян. Звернення уваги до нових викликів, таких як глобальні проблеми, технологічний прогрес, соціокультурні трансформації, дозволяє вдосконалювати існуючі концепції свободи та пристосовувати їх до нових умов.

Спільні зусилля, ефективне міжнародне співробітництво та взаємне повага до прав людини є ключовими елементами для розвитку ідей свобо-

ди. Глобальне співтовариство повинне активно працювати над створенням інклюзивних та ефективних механізмів захисту прав людини на всіх рівнях.

У світлі нових викликів, що стоять перед людством, збереження та розвиток ідей свободи стають не лише завданням законодавців, а й питанням громадської свідомості та активного участі кожного члена суспільства. Тільки спільні зусилля та постійна готовність вдосконалювати наші уявлення про свободу можуть забезпечити сталість цього важливого принципу права в сучасному та майбутньому світі.

Ключові слова: права та свободи людини, свобода пересування, свобода, принципи права, філософія.

Gerich A.Yo., Gerich A.V. Formation and development of the idea of freedom as a principle of law.

It is indicated that the extraordinary importance of the researched issue is also confirmed by the content of the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, on the other hand, which enshrines the importance of joint management of freedom of movement (migration flows) between territories and a comprehensive dialogue on all issues in the field of migration, in particular illegal migration, legal migration, illegal transportation of persons across the state border and human trafficking, as well as the inclusion of problematic issues in the field of migration in the national strategies of economic and social development of the regions where migrants come from. The special importance of the problems of freedom of movement within the framework of migration control is also reflected in national legislation by the fact that, in accordance with the provisions of the Constitution of Ukraine, the principles of regulation of demographic and migration processes, as well as the procedure for the formation and functioning of free and other

special zones with economic or a migration regime different from the general one.

The authors note that the formation and development of the ideas of freedom as a principle of law is a constant process that reflects the challenges of different eras. The modern world requires not only the maintenance of these ideas, but also their active improvement in accordance with the new realities and progress of society. Ensuring freedom remains the main task for human rights defenders, legislators and citizens. Paying attention to new challenges, such as global problems, technological progress, socio-cultural transformations, allows improving existing concepts of freedom and adapting them to new conditions.

Joint efforts, effective international cooperation and mutual respect for human rights are key elements for the development of ideas of freedom. The global community should actively work on creating inclusive and effective human rights protection mechanisms at all levels.

In the light of the new challenges facing humanity, the preservation and development of the ideas of freedom become not only the task of legislators, but also a matter of public consciousness and the active participation of every member of society. Only a joint effort and a constant willingness to improve our understanding of freedom can ensure the permanence of this important principle of law in the present and future world.

Key words: human rights and freedoms, freedom of movement, freedom, principles of law, philosophy.

Постановка проблеми. Після повномасштабного вторгнення РФ на територію незалежної України наша держава зіштовхнулася з подвійною проблемою у сфері правового регулювання свободи пересування: проблемою активізації міграційних світових рухів та необхідністю врегулювання внутрішньодержавного переміщення осіб. Формування належного механізму стосовно обох явищ суспільної дійсності є питанням високої актуальності, чи навіть визначальним у сучасних умовах. Адже неналежне врегулювання обліку та контролю переміщення громадян та іноземців як у межах території держави, так і в рамках прикордонного контролю, зумовлює виникнення таких негативних соціальних явищ, як демографічні та економічні кризи, зростання злочинності, сепаратні тенденції, а загалом реальної загрози національній безпеці.

Непересічна важливість досліджуваного питання підтверджується також змістом Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, де закріплено важливість спільного управління свободи пересування (міграційни-

ми потоками) між територіями та всеохоплюючий діалог щодо всіх питань у сфері міграції, зокрема нелегальної міграції, легальної міграції, незаконного переправлення осіб через державний кордон та торгівлі людьми, а також включення проблемних питань у сфері міграції до національних стратегій економічного та соціального розвитку регіонів, звідки походять мігранти. Особлива вага проблем свободи пересування в рамках міграційного контролю відображається також у національному законодавстві тим фактом, що у відповідності до положень Конституції України виключно законами України визначаються засади регулювання демографічних та міграційних процесів, а також порядок утворення і функціонування вільних та інших спеціальних зон, що мають економічний чи міграційний режим, відмінний від загального.

Відзначимо, проблема, що стоїть перед нами, полягає в тому, як ідеї загальної свободи стали ключовим принципом права та як цей принцип пристосовувався до змін у суспільстві, включаючи технологічний прогрес, глобальні виклики та соціокультурні трансформації. Зазначена проблема передбачає аналіз історичного контексту, ідентифікацію сучасних викликів, таких як кібербезпека та екологічні проблеми, і розгляд можливостей для майбутнього розвитку ідей свободи в контексті глобального співтовариства.

Стан опрацювання проблематики становлення та розвитку ідей свободи як принципу права на сьогоднішній день отримав значний обсяг наукового опрацювання та досліджень. Історичні та філософські аспекти цієї теми були широко розглянуті в літературі, розкриваючи виникнення і концептуалізацію свободи в різних епохах.

Сучасні дослідження включають аналіз впливу технологій на свободу, вивчення глобальних викликів, таких як пандемія та зміни клімату, та їхній вплив на правозахисні аспекти. Значна увага приділяється також ролі міжнародних угод і судових органів у захисті свободи людини.

Враховуючи різноманіття дисциплін, таких як правознавство, філософія, соціологія та політологія, стан дослідження цієї проблематики є високим, і він продовжує розвиватися в контексті сучасних викликів і змін у світі.

В цілому, дослідженню проблем, пов'язаних із реалізацією особами права на свободу пересування і вільний вибір місця проживання, присвятили свій доробок такі вчені, як Белов Д.М., Бисага Ю.М., Рабінович П.М., Голубка І.І., Подковенко Т.О., Фігун Н.І. Шемшученко Ю.С., Луцький А.І., Нерсисянц В.С., Пархоменко Н.М., Динько О.Ф., Анисимова М.Ф., Аносенков А.А., Лукашева О.А., Орзих М.П. та інші.

Мета статті полягає в дослідженні становлення та розвитку ідей свободи як принципу права. Через систематичний огляд історичного контексту, аналіз сучасних викликів та перспектив на

майбутнє, стаття спрямована на розкриття окремих етапів еволюції цього принципу та його вплив на правові системи.

Виклад основного матеріалу. Свобода – це складне, а деякою мірою неоднозначне явище, яке виступає людською можливістю власного вибору та незалежністю від впливу зовнішніх чинників. Свобода є природною ознакою, втіленням сенсу життя людини та її призначення. Вона розкриває усю сутність людини і слугує її життєвим орієнтиром [15].

На думку вчених Ярмол Л.В. та Вандзю С., свобода виступає фундаментальною характеристикою особи. Свободу людини можна розглядати у двох аспектах. Перший аспект – це внутрішня свобода; другий аспект – зовнішня свобода. Внутрішня свобода надана людині з народження, є вродженою її властивістю. Внутрішній аспект свободи може, наприклад, проявлятися у свободі людини думати, вірити, дотримуватися певних переконань, поглядів тощо. Юридичне право не може втручатися у внутрішній аспект свободи та її регламентувати. Тому, проголошення у законодавстві окремих держав таких свобод, як думки, віри, переконань не є юридично правильним. Йдеться про свободи вираження тих чи інших проявів свідомості людини [15].

Ідеї свободи як принципу права мають тривалу історію. Саме тому, спробуємо у загальних рисах сформулювати основні аспекти реалізації цієї ідеї протягом історії розвитку держави та права.

1. Ідеї свободи в Античні часи. В античний період становлення ідей свободи як принципу права важливою роллю відігравали філософські думки та правові концепції:

– Аристотель у своїй праці «Політика» досліджує організацію полісу та визначає поняття «політики» та «громадянства». Він вважав, що в справедливому громадянському суспільстві кожен повинен мати можливість висловлювати свої думки [1].

– у діалогах Платона, зокрема, «Держава» та «Закони», розглядаються питання правосуддя, справедливості та індивідуальної свободи. Платон висловлював ідеї щодо необхідності обмеження особистих свобод заради блага держави [2].

– Римський філософ і оратор Цицерон, у своїх трактатах, зокрема, «Про закони» та «Про обов'язки», висловлював ідеї щодо ролі законів у захисті прав та свобод громадян [3].

– виклади Сократа, зокрема, в «Апології Сократа», містять думки щодо важливості свободи слова та права на самовираження.

Тобто, античні греки й римляни сприймали свободу як свою природну властивість – певну даність, котру вони мають захищати, коли їй загрожує небезпека. Проте, варіативність понять, які визначають термін «свобода» в цей період ґрунтується саме на неоднозначних думках

щодо її суті, наприклад, Римській юрист Ульпіан стверджував, що: «з точки зору цивільного права раби вважаються ніким», *servi res sunt* – раби є речами.

2. Епоха Просвітницька та ідеї свободи. Епоха Просвітництва принесла нове розуміння свободи.

– Дж. Локк, просвітницький філософ XVII століття, висловив значний вплив на ідеї свободи та принцип права. У своїй праці «Другий трактат про урядування» (1690), Локк висловлює концепцію природних прав, включаючи право на життя, свободу та власність. За Дж. Локком, люди при народженні обдаровані цими правами, а влада уряду повинна виникати з консенсусу громадян [4]. Дж. Локк визначає право на власність як одне з основних природних прав. Це право на власність, за його переконанням, пов'язане з працею, і тільки через власну працю люди можуть набувати право на власність. Такий погляд віддзеркалює ідеї індивідуальної свободи та відповідальності за свої власні справи.

– Ж.-Ж. Руссо, інший видатний просвітник XVIII століття, висунув власні ідеї стосовно становлення та розвитку ідей свободи. У своїй праці «Договір про соціальну угоду» (1762), Ж.-Ж. Руссо обговорює, як суспільство може забезпечити свободу та рівність для своїх громадян. Він розглядає ідею загальної волі та визначає принцип «воля всіх», який має бути в основі демократичного уряду [5]. Ж.-Ж. Руссо акцентує на тому, що індивід повинен підпорядковувати свої інтереси загальній волі, щоб забезпечити загальне благо суспільства. Його ідеї враховують потребу взаємодії та співпраці для забезпечення справедливості та свободи всіх членів суспільства.

Отже, свобода заявляє про свої права й у царині зовнішніх стосунків між людьми. Ця епоха означала в цьому плані певне оновлення вироблених античністю уявлень про громадську свободу, які з плином часу набувають дедалі конкретніших рис, збагачуються економічними, соціальними, політичними та власне гуманітарними аспектами. Основні віхи на цьому шляху – формування засад вільного підприємства, буржуазні революції XVII – XVIII ст., європейське Просвітництво, боротьба трудящих за свої права, опір тоталітарним режимам сучасний правозахисний рух.

3. Незалежність та ідея свободи.

Американська Декларація Незалежності (1776) визначала основні права людини, включаючи право на життя, свободу та прагнення до щастя. Ця декларація встановила ідею, що права людини не тільки пов'язані зі структурою держави, але і передують їй, є незалежними та невід'ємними [6].

Французька Декларація прав людини та громадянина (1789) визначила основні права громадян та розпочала новий етап у розвитку ідей свободи [7]. Декларація прав людини і громадянина, прийнята під час Французької Революції, за-

кріпила ідеї про свободу, рівність та братерство. Вона стала однією з перших формальних визнань універсальних прав людини і викликала широкий вплив на розвиток правових систем та політичних інститутів у різних країнах.

Саме ці декларації виокремили та поширили ідеї про природні та невід'ємні права людини як основу демократії та правової системи. Вони визначили основні принципи свободи, рівності та справедливості, які стали основою для подальших конституцій та законів багатьох країн. Закріпили ідею, що влада повинна базуватися на згоді громадян і слугувати їхнім інтересам, а не навпаки.

4. Міжнародне права та свобода людини.

Після Другої світової війни створення Організації Об'єднаних Націй (ООН) призвело до розробки універсальних декларацій прав людини, що визначали ідею свободи на міжнародному рівні [8]. Загальна декларація прав людини прийнята ООН закріпила універсальні принципи свободи та прав людини. Вона визначила фундаментальні права, включаючи право на життя, свободу слова, свободу думки, совісті та релігії. Перший – універсалізація прав людини після Другої світової війни. Так, Загальна декларація прав людини, прийнята та проголошена ООН 10 грудня 1948 р., не обмежується Західною Європою та Північною Америкою, а, натомість, утверджує появу «загального стандарту досягнення для всіх народів та усіх націй». Користуючись мовою Єлінека, можна сказати, що сама ідея прав людини сягнула «status universalis».

5. Технології та свобода людини.

У сучасному світі розвиток технологій вносить нові виклики у забезпеченні свободи та приватності. Питання, пов'язані з боротьбою з тероризмом, ставлять під сумнів деякі аспекти індивідуальних прав. Розгляд сучасних документів та міжнародних угод допомагає розуміти, як права людини адаптуються до нових реалій.

Використання цифрових технологій породило процеси революційних перетворень в сучасному суспільстві – так звану цифрову революцію, цифрову трансформацію суспільних відносин, яка виражається в застосуванні сучасних цифрових технологій в різних сферах діяльності людини і як фактор динамічного розвитку привела до створення цифрової економіки, формування інститутів цифрового права, нової конфігурації соціальних відносин на базі використання соціальних мереж, Інтернету, інших інформаційно-комунікаційних технологій [16].

6. Інклюзивність та свобода особи.

Сучасне розуміння свободи враховує важливість інклюзивності та різноманіття. Забезпечення рівних прав для всіх, незалежно від раси, гендерної належності чи інших характеристик, є необхідною умовою для справедливого суспільства.

7. Штучний інтелект та свобода.

Сучасні технології прискорюють розвиток суспільства, але вони також створюють нові виклики для свободи. Зростання цифрового світу підносить питання кібербезпеки, конфіденційності та використання штучного інтелекту, що вимагає нових законів та міжнародних стандартів.

Відзначимо, на сьогодні існує проблема захисту персональних даних у роботі з штучним інтелектом (ШІ) виникає з розширенням використання ШІ в різних сферах життя, таких як медицина, фінанси, транспорт, маркетинг та багато інших. З одного боку, використання ШІ може принести значні переваги, забезпечуючи автоматизацію процесів, вдосконалення прийняття рішень та покращення ефективності роботи. З іншого боку, це може ставити під загрозу конфіденційність та безпеку персональних даних.

Одна з головних проблем полягає у зборі та зберіганні великої кількості персональних даних, які потім використовуються для навчання ШІ. Ці дані можуть включати особисту ідентифікаційну інформацію, медичні записи, фінансові дані, геолокаційні дані та іншу конфіденційну інформацію про користувачів. Недостатня захищеність цих даних може призвести до їх несанкціонованого доступу, втрати або використання в злочинних цілях.

Інша проблема пов'язана з недостатньою прозорістю інтелектуальних систем із застосуванням ШІ. Відсутність чіткого розуміння, як саме ШІ приймає рішення та обробляє дані, ускладнює визначення відповідальності за можливі наслідки використання ШІ. Це може породити проблеми в етиці та справедливості, коли автоматизовані системи приймають рішення, які можуть мати серйозний вплив на життя людей.

Також існує проблема з атаками на системи ШІ з метою незаконного доступу до персональних даних. Все це потребує дослідження з метою подальшої розробки нормативної бази та політик для регулювання даної сфери та мінімізації ризиків.

8. Глобальна криза та свобода людини.

Пандемія COVID-19 підкреслила потребу в справедливому та ефективному захисті основних прав у кризових умовах. Глобальні відповіді та співробітництво стають ключовими елементами для забезпечення свободи та безпеки.

Одним з фундаментальних прав людини, що лежить в основі свободи особи є право на свободу пересування. До пандемії COVID-19 більшість людей не надавали значення праву на свободу пересування, особливо в рамках Європи, так як для європейців питання свободи пересування по ЄС та за його межами було без бар'єрним. Після скасування візового режиму для українців, подорожі до Європи теж стало тільки питанням фінансових можливостей. Водночас пандемія COVID-19, закриття кордонів, обмеження пересування для окремих громадян у середині держави приверну-

ли знову увагу до права на свободу пересування та його фундаментального значення [17].

9. Громадянське суспільство та захист свободи.

Активна участь громадян та громадянського суспільства відіграють ключову роль у захисті свободи. Спротив громадськості, акції та активізм сприяють формуванню інклюзивних та ефективних правових механізмів. Громадське суспільство вносить свої думки, переконання та вимоги у громадянський діалог, сприяючи обговоренню ідей про те, які свободи та права є невід'ємними для гідного та вільного життя [12].

Громадські рухи та акції можуть виступати за права та свободи громадян, сприяючи змінам у законодавстві та формуванню публічної думки. Громадські організації, такі як правозахисні групи та неприбуткові організації, активно виступають за права та свободи, здійснюючи моніторинг, публікацію доповідей та представляючи інтереси громадян перед урядовими структурами.

Освіта щодо прав та свобод є важливою складовою формування громадянської свідомості. Громадське суспільство грає роль у розповсюдженні інформації та вихованні громадян щодо їхніх прав та обов'язків.

Отже, можна зробити висновок, що громадське суспільство виступає ключовим гравцем у формуванні ідей про свободу як принципу права через свою активну участь у громадянському житті та взаємодії з урядовими та іншими сферами суспільства.

10. Медіа та інформаційна свобода.

ЗМІ відіграють важливу роль у формуванні громадської думки та контролі за владою. Забезпечення медійної свободи та доступу до об'єктивної інформації стає необхідною умовою для зміцнення демократії.

11. Свобода слова та сучасний Інтернет.

Розвиток інтернету та цифрових технологій породжує нові аспекти свободи слова. Боротьба з цензурою та забезпечення відкритого доступу до інформації стає важливим завданням для правозахисників.

12. Глобальне співробітництво та свобода.

Останні виклики підкреслюють потребу у глобальному співробітництві та солідарності. Спільні зусилля між країнами та громадянським суспільством стають важливим фактором для досягнення глобальної стабільності та забезпечення свободи.

Висновки. Становлення та розвиток ідей свободи як принципу права – це постійний процес, що відображає виклики різних епох. Сучасний світ вимагає не лише утримання цих ідей, але і їхнє активне вдосконалення відповідно до нових реалій та прогресу суспільства. Забезпечення свободи залишається головним завданням для правозахисників, законодавців та громадян. Звернення уваги до нових викликів, таких як глобальні проблеми, технологічний прогрес, соціо-

культурні трансформації, дозволяє вдосконалювати існуючі концепції свободи та пристосовувати їх до нових умов.

Спільні зусилля, ефективне міжнародне співробітництво та взаємне повага до прав людини є ключовими елементами для розвитку ідей свободи. Глобальне співтовариство повинне активно працювати над створенням інклюзивних та ефективних механізмів захисту прав людини на всіх рівнях.

У світлі нових викликів, що стоять перед людством, збереження та розвиток ідей свободи стають не лише завданням законодавців, а й питанням громадської свідомості та активного участі кожного члена суспільства. Тільки спільні зусилля та постійна готовність вдосконалювати наші уявлення про свободу можуть забезпечити сталість цього важливого принципу права в сучасному та майбутньому світі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Арістотель. Політика. Київ, 2000. 515 с.
2. Платон. Держава. Київ, 2000. 811 с.
3. Ціцерон М. Т. Про закони. Про державу. Про природу богів. Переклав з латини В. Литвинов. Основи. Київ, 1998. 912 с.
4. Джон Л. Два трактати про правління. Переклав з англійської Павло Содомора. Наш Формат. Київ, 2020. 718 с.
5. Руссо Ж. Про суспільну угоду, або принципи політичного права. Київ, 2001. 771 с.
9. «The Declaration of Independence». Американська Декларація Незалежності. URL: <https://www.archives.gov/founding-docs/declaration-transcript>.
10. Декларація прав людини і громадянина 1789. Юридична енциклопедія, у 6 т. ред. кол. Ю.С. Шемшученко (відп. ред.). Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана. Київ, 1998. Т. 2. 1034 с.
11. Мартинов А.Ю. Загальна декларація прав людини 1948. Енциклопедія історії України, у 10 т., ред. кол. В. А. Смолій (голова) та ін. Інститут історії України НАН України. Наукова думка, Київ. 2005. Т. 3. С. 189 – 672.
12. Закон України «Про захист персональних даних». Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, № 34, С. 481.
6. Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_331#Text.
7. Європейська конвенція про запобігання тероризму. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_712.
8. Алексіс де Токвіль. Про демократію в Америці. Київ, 1999. С. 7-15.
9. Вдовенко Н.М., Богач Л.В., Гераймович В.Л., Кваша К.С., Павленко М.М. Глобальна економіка. Навчальний посібник. НУБіП України. Київ, 2017. 654 с.

10. Разметаєв Ю. С. Доктрина та практика захисту прав людини. Навчальний посібник. Київ, 2018. 441 с.
11. Ярмол Л. В., Вандьо С., Поняття, значення свободи та її взаємозв'язок із правом. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія : Юридичні науки. 2015. № 825. С. 252–257.
12. Гиляка О.С. Особливості забезпечення окремих прав людини в умовах цифрової трансформації. *Захист прав, свобод і безпеки людини в інформаційній сфері в сучасних умовах: Матеріали другої науково-практичної конференції*. 21 травня 2020 р., м. Київ. / Упоряд.: В.Г. Пилипчук, О.В. Петришин. Київ, 2020. 376 с.
13. Гецько В.В., Право на свободу пересування: допустимі межі втручання та пандемія COVID-19. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. 2020. Випуск 62. С. 55–59.
14. Рогач О.Я., Белов Д.М. Категорія «парадигма» в сучасних умовах функціонування української держави: теоретичні засади. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1. 2022. С. 37–42.
15. Громовчук М.В., Белов Д.М. Релігія та право: теоретико-методологічні засади співвідношення. *Аналітично-порівняльне право*. №2.2022. С. 44–52.
16. Громовчук М.В., Белов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. №3/2022. С. 301–310.
17. Белов Д.М., Белова М.В., Штучний інтелект в судочинстві та судових рішеннях, потенціал та ризики. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 78(4). Ч.3. 2023. С. 289–294.

УДК 343.9:37.013.2(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.125>

НЕБЛАГОПОЛУЧЧЯ СІМ'Ї ЯК ДЕТЕРМІНАНТА КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ТА МОЛОДІ

Кулик Л.М.,

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри кримінального права та кримінології,

Одеський державний університет внутрішніх справ

<https://orcid.org/0000-0003-1094-1886>

e-mail: Kulik-69@ukr.net

Кулик Л.М. Неблагополуччя сім'ї як детермінанта корисливо-насильницької злочинності неповнолітніх та молоді.

Стаття присвячена проблематиці кримінологічної детермінації корисливо-насильницької злочинності неповнолітніх та молоді. Авторка визначає неблагополуччя сім'ї як одну з основних детермінант корисливо-насильницької злочинності неповнолітніх та молоді.

У статті характеризується вплив неблагополуччя у сім'ї, вад сімейного виховання на формування молоді особистості.

Авторка аналізує сучасні кримінологічні концепції щодо проблем сім'ї як детермінації злочинності неповнолітніх та молоді та зазначає, що загострення проблем сімейного неблагополуччя на загальному тлі убогості і постійної потреби, моральної й соціальної деградації, яка відбувається в сім'ях, призводять до вкрай негативних наслідків.

Відомо, що серед неповнолітніх та молоді з неблагополучних сімей інтенсивність злочинності особливо висока. В основному в цих сім'ях процвітають пияцтво, наркоманія, проституція, відсутні будь-які моральні устої, елементарна культура. Все це впливає на формування характеру особистості, адже вплив сім'ї, виховання має визначальне значення.

Негативні процеси соціального-економічного та політичного характеру істотно послабили значення інституту сім'ї як соціального інституту, що захищав дітей та молодь. Більшість неповнолітніх злочинців виховувалися в неблагополучних, неповних сім'ях, що мають критичне матеріально-побутове становище, були свідками скандалів і бійок.

Батьки, які ведуть аморальний спосіб життя, байдужі до інтересів дитини, неспроможні забезпечити належні умови для нормального психофізичного розвитку дитини, а погіршення матеріального становища сімей призводить до недоступності через зростання цін користування благами цивілізації і, в сукупності з дискомфортом в сім'ї, провокує неповнолітніх все більше часу проводити на вулиці.

У статті надається кримінологічна характеристика сучасних аспектів сімейного неблагополуччя, які пов'язані з воєнними діями та тимчасовою окупацією значних територій, а також доповнюється класифікація неблагополучних сімей, яка сьогодні напрацьована кримінологічною наукою.

Ключові слова: кримінологічна детермінація, неблагополуччя сім'ї, корисливо-насильницька злочинність неповнолітніх та молоді, групова (організована) злочинність неповнолітніх та молоді, сімейне виховання, криміногенність сім'ї.

Kulik L.M. Dysfunctional family as a determinant of mercenary and forcible crimes of minors and young people.

The article is devoted to the problems of criminological determination of mercenary and forcible crimes of minors and youth. The author defines dysfunctional family as one of the main determinants of mercenary and forcible crimes among minors and youth.

The article characterizes the influence of adversity in the family, defects of family upbringing on the formation of a young personality.

The author analyzes modern criminological concepts regarding family problems as determinants of juvenile and youth crime and notes that the aggravation of problems of family dysfunction against the general background of poverty and constant need, moral and social degradation that occurs in families, lead to extremely negative consequences.

It is a well-known fact that the intensity of crime is particularly high among minors and young people from disadvantaged families. Basically, drunkenness, drug addiction, and prostitution thrive in these families, there are no moral foundations, elementary culture. All this affects the formation of the character of the individual, because the influence of the family, upbringing is of decisive importance.

Negative socio-economic and political processes significantly weakened the importance of the family

institution as a social institution that protected children and youth. The majority of juvenile criminals were brought up in dysfunctional, single-parent families with a critical financial situation, and were witnesses of scandals and fights.

Parents who lead an immoral lifestyle, are indifferent to the interests of the child, are unable to provide the proper conditions for the normal psychophysical development of the child, and the deterioration of the financial situation of families leads to the inaccessibility due to the increase in the prices of using the benefits of civilization and, combined with discomfort in the family, provokes minors spending more and more time outside.

The article provides a criminological description of the modern aspects of family dysfunction, which are associated with military actions and the temporary occupation of large territories, and also complements the classification of dysfunctional families, which is developed today by criminological science.

Key words: criminological determination, family dysfunction, mercenary and forcible crimes of minors and youth, group (organized) crime of minors and youth, family upbringing, criminogenicity of the family.

Постановка проблеми та її актуальність.

Нестабільність рівня злочинності неповнолітніх в Україні сприяє науковій розробці питань, пов'язаних з детермінацією злочинності неповнолітніх та молоді взагалі та корисливо-наси́льницької злочинності зокрема. Кожне кримінальне правопорушення має одну причину – діяння особи, яка завдала шкоди об'єктові (об'єктам) кримінально-правової охорони і низку об'єктивних та суб'єктивних чинників, що були його умовами. Жодна з цих умов і, навіть, всі вони разом узяті самі по собі безпосередньо не породжують кримінальне правопорушення, а тільки зумовлюють його, визначаючи таким чином його характер. Умова, яка сама по собі прямо не викликає вчинення кримінального правопорушення, може спонукати особу до здійснення кримінально протиправного діяння, спровокувати його. Наприклад, алкогольна або наркотична залежність нерідко є умовою, яка призводить до вчинення особою кримінальних правопорушень корисливо-наси́льницької спрямованості, при чому нерідко йдеться й про групові та навіть організовані форми таких проявів.

З метою виявлення таких чинників необхідно проаналізувати детермінанти, які пов'язані із сім'єю неповнолітнього злочинця, адже неблагополуччя сім'ї, як наслідок, відображається на формуванні особистості неповнолітніх та молоді.

Актуальність проблеми пов'язана з тим, що роль сім'ї у становленні молодшої людини є вирішальною. Навіть негативні макроекономічні впли-

ви можуть нівелюватися правильним вихованням. Згуртовані родини, яким притаманні послідовні дії батьків стосовно дітей, ефективний контроль, міцні емоційні зв'язки, можуть подолати несприятливі соціальні умови. Діти, які виховуються у таких родинах, мають відносно невеликі шанси перетворитися на правопорушників [1, с. 88].

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематика неблагополуччя в сім'ї як детермінанти злочинності неповнолітніх та молоді у розрізі психології, педагогіки та кримінології була предметом дослідження В.В. Василевича, В.В. Голіни, О.М. Джу́жи, Г.В. Дідківської, Ю.Л. Заросинського, Л.І. Мороз, Н.М. Стрельнікової, Т.І. Шанскової, Н.С. Юзікової, С.І. Яковенка та інших вчених. Однак сьогодення вимагає розгляду зазначеної проблеми з урахуванням сучасних реалій.

Мета статті полягає у аналізі впливу неблагополуччя у сім'ї, вад сімейного виховання на формування молодшої особистості, а також у розкритті основних ознак неблагополуччя сім'ї як однієї з основних детермінант корисливо-наси́льницької злочинності неповнолітніх та молоді, при чому як одноособових, так і групових та організованих її форм.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні сім'я і сімейне виховання переживають суттєві труднощі з таких причин: відбувається розшарування сімей за матеріальними статками; простежується духовне та моральне зuboжіння сімейного виховання; зростає кількість розлучень; позашлюбних дітей; руйнується традиційна структура сім'ї; змінюються загальноприйняті норми поведінки, характер подружніх стосунків, взаємовідносин між батьками та дітьми. Останнім часом зростає число неповних сімей, що виникають внаслідок розлучення, смерті одного з батьків, або у випадку, коли незаміжня жінка виховує дитину сама. За статистичними даними, сьогодні кожна третя дитина виховується у неповній сім'ї. А відповідно до узагальненої інформації вчених, діти-правопорушники із неповних сімей, які вживають алкоголь, наркотики, психотропні речовини, мають проблеми з психіко-статевою ідентифікацією та ведуть аморальний спосіб життя часом складають близько 47 % [2].

Шанскова Т.І. виокремлює таку детермінанту скоєння правопорушень неповнолітніми як несприятливе сімейне оточення (40 % неповнолітніх правопорушників виховувалося в неблагополучних сім'ях: з них 30 % – у неповних, 45 % – у конфліктних, 25 % – в асоціальних та кримінальних сім'ях). У той час 60 % неповнолітніх правопорушників виховувалося в зовнішньо благополучних сім'ях, проте, з них 55 % виховувалося у матеріально незабезпечених сім'ях, 35 % – у сім'ях із низьким культурно-освітнім рівнем батьків, а 10 % – у досить заможних родинах) [3].

Вагомі дослідження вказують на те, що важливе місце у визначенні детермінант, що сприяють злочинності неповнолітніх, займають недоліки сімейного виховання. Нині більша половина дітей живе у незабезпечених сім'ях. У них складна психологічна обстановка, яка сприяє інтенсивному розпаду сімей, уходу з них дітей і підлітків, що веде до подальшого зростання бездоглядності. Ці діти опиняються у скрутному матеріальному становищі і поповнюють «групу ризику» та контингент неповнолітніх правопорушників.

Але вченими звертається увага, що неблагополучними можуть виявлятися й повні сім'ї з обома батьками. Криміногенний вплив таких родин пов'язаний насамперед з дефектами обстановки в них, прояви яких дуже різноманітні: це і скоєння кримінальних правопорушень батьками або членами родини; пияцтво та алкоголізм, розбещена поведінка; систематичні конфлікти, сварки, скандали; ухилення від виховання та матеріального забезпечення дітей.

Поняття «сімейне неблагополуччя» – комплексне, воно охоплює різноманітні негативні характеристики сім'ї, недоліки не тільки її структурного складу, але й стан сімейних стосунків, характер відносин членів родини із зовнішніми соціальними інститутами [4, с. 282-283].

Значним криміногенним фактором є соціальне розшарування, значний розрив у матеріальному забезпеченні дітей. Діти з незабезпечених або малозабезпечених сімей, які ще й мають вади виховного характеру, часто відчують заздрість до своїх більш забезпечених однолітків, яка може переходити у ненависть та агресію. Особливо гостро діти реагують на негативну поведінку дітей з матеріально забезпечених сімей, які демонструють свою зневагу, всюдозволеність та перевагу над іншими. Такі діти можуть цькувати й переслідувати менш захищених дітей, вчинювати інші правопорушення, бо впевнені у тому, що їх багаті батьки усі проблеми «вирішать» і вони уникнуть відповідальності.

Матеріальна розбещеність дітей з забезпечених сімей, де основною цінністю є гроші, де не приділяється увага вихованню та не прищеплюється повага до загально людських цінностей, також детермінує викривлене ставлення до інших людей та їх інтересів. Негативно впливають на формування підлітків в благополучних у матеріальному відношенні сім'ях зовнішні прояви розкоші на кошти, здобуті протиправним шляхом. Молода особистість, яка проживає у такому середовищі, може поповнити ряди організованої злочинності, стати членом організованих угруповань, сформованих на ґрунті спільних корисливих інтересів. Особливий вплив у таких випадках мають близькі родичі, які відверто демонструють розкішний спосіб життя при відсутності корисної суспільної зайнятості.

Вагомий негативний вплив на розвиток неповнолітніх та молоді має відсутність духовності та нехтування нормами суспільної моралі у сімейному вихованні.

Духовність, яка передається в сім'ї через нефанатичні релігійні переконання також позитивно впливає на розвиток молоді особистості. Невипадково норми християнства увійшли в повсякденне життя багатьох народів, а деякі з них навіть знайшли своє відображення та закріплення в нормативних актах. Ця думка ґрунтується на тому, що і християнство, і право визначають певні норми поведінки, і тому людина повинна їх дотримуватися під впливом вірування і норм державного примусу [5, с. 46-49].

Якщо проаналізувати під таким кутом зору кримінальні правопорушення, за які передбачена відповідальність від 14 до 16 років, можна дійти висновку, що усі вони прямо чи опосередковано відповідають християнським заповідям «Не вбивай» та «Не кради».

Щодо поняття неблагополучної сім'ї Дідківська Г.В. у монографії визначає, що неблагополучна сім'я – це сім'я, яка через об'єктивні або суб'єктивні причини втратила свої виховні можливості, внаслідок чого в ній виникають несприятливі умови для виховання дитини [6, с. 59].

На думку Джужи О.М. конфліктний клімат всередині родини породжує у членів сім'ї потребу у заміні сімейного спілкування позародинними контактами, у підлітків це може бути втеча з дому. Звідси виникає потреба у спілкуванні з собі подібними в антисоціальних угрупованнях [4, с. 283].

Антисуспільна протиправна поведінка батьків негативно впливає як на фізичний, так і на морально-психологічний розвиток неповнолітніх та молоді, породжує обстановку моральної безвідповідальності і стає основною причиною прояву у неповнолітніх та молоді пристрасті до алкоголю, наркотиків, сексуальної розбещеності тощо.

Криміногенна сімейна обстановка призводить до того, що дітям з раннього дитинства прищеплюють скривлені моральні переконання та ідеали, в них формуються гіпертрофовані потреби, які, у свою чергу, прирікають молоду особистість на вибір протиправних способів їх задоволення.

Дослідження показують, що у переважній більшості неповнолітні злочинці мали неблагополучну сім'ю. Часто це загальна атмосфера неповаги батьків до дітей, жорстокість стосовно них, демонстративна байдужість, пияцтво. Благополучною може бути сім'я, в якій панує як злиденність, так і забезпеченість [7, с. 78].

Необхідно звернути увагу на дослідження Дідківської Г.В., де вказана класифікація неблагополучних сімей.

До неблагополучних належать:

– сім'ї, де батьки – алкоголіки, наркомани – ведуть аморальний спосіб життя. У таких сім'ях формування дитини спотворюється. Вона народжується слабкою, хворобливою, страждає на нервово-психічні захворювання, росте без турботи, опіки, не має найнеобхіднішого;

– сім'ї асоціальні. Їх члени конфліктують з морально-правовими нормами суспільства, схильні до правопорушень;

– сім'ї конфліктні. У них відбуваються постійні конфлікти між батьками, батьками і дітьми, що проявляються у сварках, суперечках, взаємних образах, грубоствах, навіть бійках. Виникають такі сім'ї через брак у взаємостосунках між батьками взаєморозуміння, взаємодопомоги, щирості, морально-емоційної вихованості. Тут панують грубість, чвари, взаємні погрози, стійке незадоволення, що призводить до сімейної кризи. У дітей формуються підвищена збудливість, страх, невпевненість у своїх силах;

– сім'ї неповні. У них дитини виховує один з батьків, переважно матір. У таких сім'ях спілкування з дітьми збіднене, часто вони відчують труднощі побутового характеру, психологічний дискомфорт;

– сім'ї зовні благополучні. У них батьки систематично припускаються серйозних прорахунків у сімейному вихованні через низьку педагогічну культуру та неосвіченість (відсутня єдність у вимогах до дитини, наявні бездоглядність, надмірна батьківська любов або суворість у вихованні, застосування фізичного покарання тощо);

– сім'ї соціального ризику. Це соціально незахищені сім'ї, які потребують соціальної допомоги та підтримки (малозабезпечені, багатодітні, з дітьми-інвалідами, батьками-інвалідами, неповні). Вони не можуть повноцінно виконувати свої функції внаслідок складних соціальних умов [6, с. 60-61].

Після визначення впливу сімейного благополуччя на злочинність неповнолітніх, необхідно звернути увагу на поняття криміногенності сім'ї, яке визначається Дідківською Г.В.

Криміногенність сім'ї – це сукупність обставин сімейної сфери, існуючих в ній протиріч, які впливають на вибір злочинної поведінки та породжують злочинність [6, с. 75].

Висновки. Вважаємо, що класифікацію неблагополучних сімей можна доповнити сім'ями, де відбувається домашнє або сексуальне насильство, адже діти з таких сімей часто «виміщують» на своїх однолітках свій біль жертви. Не можна не звертати уваги на прояви насильства в родині, де позиція сили є свідченням панівного становища і розглядається як останній аргумент при вирішенні будь-якого питання. Коли батьки спілкуються за допомогою сварок та бійки, це, крім постійного почуття страху, породжує певні збоченні уподобання. Тому часто такі діти проявля-

ють агресію до тих, хто слабший за них. А якщо при цьому має місце ще й матеріальне насильство – це може призводити до об'єднання дітей з таких сімей у групи з подібний собі, які з часом і віком можуть набувати організованих форм.

Сьогодні, у зв'язку з реаліями війни, до переліку проблемних сімей необхідно додати:

– сім'ї, у яких дітей незаконно вилучено під час бойових дій або на окупованих територіях, в тому числі, під приводом «оздоровлення»;

– сім'ї, де діти стали вимушеними переселенцями з одним із батьків або з іншими родичами;

– сім'ї, у яких батьки або один із батьків загинули або безвісти пропали.

Отже, відповідно до статистичних даних, можна зробити висновок, що основною детермінантою злочинності неповнолітніх та молоді є негативний вплив сім'ї особи правопорушника. Збільшення кількості неблагополучних сімей в Україні постає основною проблемою на шляху боротьби правоохоронної системи із злочинністю неповнолітніх та молоді, у тому числі з її груповими та організованими формами, тому адекватна реформа соціальної сфери прямо пропорційна зменшенню рівня корисливо-насиленницької злочинності неповнолітніх та молоді.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Голіна В.В. Запобігання злочинності (теорія і практика): навч. посіб. Нац. юрид. акад. України. Харків, 2011. 120 с.
2. Стрельнікова Н.М. Виховні проблеми сучасної неповної сім'ї. *Наукові записки [Ніжинського державного університету ім. Миколи Гоголя]*. Сер.: Психолого-педагогічні науки. 2012. № 6. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzsp_2012_6_13.
3. Шанскова Т.І. Аналіз причин правопорушень неповнолітніх як підґрунтя соціально-педагогічної роботи з молоддю щодо профілактики злочинності. Режим доступу: <http://eprints.zu.edu.ua/1322/1/88.pdf>.
4. Джужа О.М., Василевич В.В., Гіда О.Ф. та інші. Профілактика злочинів: підручник. Київ, 2011. 720 с.
5. Жадько В.А. Соціально-духовні виміри світоглядної свідомості. Вид-во Запорізької державної інженерної академії. Запоріжжя, 1997. 166 с.
6. Дідківська Г.В. Криміногенність сім'ї як фактор злочинності неповнолітніх: монографія. Центр учбової літератури. Київ, 2016. 204 с.
7. Злочинність неповнолітніх: причини, наслідки та шляхи запобігання: Навчальний посібник. Н.Ю. Максимова, Л.А. Мороз, Л.І. Мороз, С.І. Яковенко. КЮІ КНУВС. Київ, 2005. 200 с.